

**DIE STELLUNG DES BAYERISCHEN LANDTAGS
IN DEM DURCH VOLKSBEGEHREN
EINGELEITETEN GESETZGEBUNGSVERFAHREN**

Olaf Hannig

1975

DIE STELLUNG DES BAYERISCHEN LANDTAGS
IN DEM DURCH VOLKSBEGEHREN
EINGELEITETEN GESETZGEBUNGSVERFAHREN

Inaugural-Dissertation
zur Erlangung der Doktorwürde
einer Hohen Juristischen Fakultät
der Ludwig-Maximilians-Universität
zu München


vorgelegt von

Olaf Hannig

1975



Referent: Professor Dr. Lerche
Korreferent: Professor Dr. Zacher
Tag der mündlichen Prüfung:
16. Juli 1975

Inhaltsübersicht

	Seite
Abkürzungsverzeichnis	V
Literaturverzeichnis	VI
<u>Vorbemerkung</u>	
1. Zunehmende Bedeutung des Volksbegehrens	1
2. Kein Werturteil über die unmittelbar demokratischen Einrichtungen	3
<u>Einführung</u>	
1. Darstellung der unmittelbar demokratischen Einrichtungen in Bayern	4
2. Behandlung des Volksbegehrens durch den Landtag	6
<u>1. Kapitel</u>	
Ist bei unveränderter Annahme des Volksbegehrens durch den Landtag der Volksentscheid entbehrlich?	10
I. Darstellung des Streitstandes	10
II. Bedeutung des Art. 81 Abs. III LWG	11
III. Vereinbarkeit des Art. 81 Abs. III LWG mit der bayerischen Verfassung	13

	Seite
1. Wortlaut des Art. 81 Abs. III LWG	13
2. Vergleich mit dem Wortlaut der Bamberger und der Weimarer Verfassung	14
3. Die Regelung des Art. 81 Abs. III LWG - eine Verletzung des Gleichheitssatzes?	15
4. Die Regelung des Art. 81 Abs. III LWG - eine unzulässige Fiktion?	24
5. Das Wesen des Volksbegehrens im Unterschied zur Petition	28
6. Unmittelbare Verantwortung des Volkes	34

2. Kapitel

Welche Mehrheit ist für verfassungsändernde Gegenentwürfe erforderlich, die gem. Art. 74 Abs. IV BV zum Volksentscheid mitvorgelegt werden?

I.	Darstellung der grundsätzlichen Positionen anhand der Diskussion im sog. bayerischen Rundfunkstreit	36
	1. Die Rolle der Mehrheitsfrage im Rundfunkstreit	36
	2. Die Argumentation der Vertreter der Zweidrittelmehrheit	38
	3. Argumentation der Vertreter der einfachen Mehrheit	39
II.	Vergleich mit anderen Verfassungen	40
	1. Die Bamberger Verfassung	40

	Seite
2. Die Schweizer Bundesverfassung und die Verfassungen der Kantone	42
3. Die Weimarer Verfassung	42
III. Die von Kruis vorgeschlagene Lösung	45
1. Weite oder enge Auslegung des Art. 75 Abs. II S. 1 BV	45
2. Gegenentwurf: Selbständiger Initiativentwurf aus der Mitte des Landtags oder unselbständiger Abänderungsantrag?	47
3. Lösung der Mehrheitsfrage bei Kruis	49
IV. Bedenken gegenüber der Lösung von Kruis	50
1. Zur Frage der Rechtsnatur des Beschlusses über die Mitvorlage eines Gegenentwurfs	50
2. Zur Frage der Rechtsnatur des Beschlusses auf Änderung der Verfassung i.S. des Art. 75 Abs. II S. 1 BV	52
V. Funktion des Zweidrittelmehrheitserfordernisses in Art. 75 Abs. II S.1 BV als geeignetes Kriterium für die Mehrheitsfrage beim Gegenentwurf	58
1. Die Stabilisierungsfunktion	58
2. Die Funktion der qualifizierten Mehrheit als Gewährleistung für sachorientierte, wohlausgewogene Gesetzesentwürfe	65
3. Funktion des Zweidrittelmehrheitserfordernisses als Minderheitenschutz und Integrationsfaktor	69
4. Bestätigung des gefundenen Ergebnisses	71

3. Kapitel

Ist der Landtag bei seiner Stellungnahme zum Volksbegehren auf die Möglichkeit eines Gegenentwurfs gem. Art. 74 Abs. IV BV beschränkt oder steht ihm daneben auch die Möglichkeit offen, über den Gegenstand des Volksbegehrens ein eigenes Gesetz zu beschließen? 75

I. Darstellung des Problems 75

II. Gegenständliche und zeitliche Abgrenzung des Problems 77

III. Auswirkungen bei Verneinung einer Sperrwirkung 82

IV. Die Organtreue als Grund für die Beschränkung des Landtags auf den Weg des Art. 74 Abs. IV BV 89

1. Sinn und Zweck von Volksbegehren und Volksentscheid 89

2. Die Organtreue 91

Anhang

Die Abänderbarkeit der vom Volk beschlossenen Gesetze durch den Landtag 105

Abkürzungsverzeichnis

AöR	Archiv des öffentlichen Rechts
BayVBL	Bayerische Verwaltungsblätter
BayVerfGH	Bayerischer Verfassungsgerichtshof
BayVerfGHE	Entscheidungen des Bayerischen Verfassungsgerichtshofes
EV	Verfassung des Freistaates Bayern vom 2. Dezember 1946
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
DJZ	Deutsche Juristen-Zeitung
DÖV	Die öffentliche Verwaltung
GOBT	Geschäftsordnung des Bundestages
HdbDStR	Handbuch des Deutschen Staatsrechts
LWG	Bayerisches Landeswahlgesetz
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
Prot. I	Stenographischer Bericht über die Verhandlungen des Verfassungsausschusses der Bayerischen verfassungsgebenden Landesversammlung, Band I
SZ	Süddeutsche Zeitung
VEG	Reichsgesetz über den Volksentscheid
VU	Verfassungsurkunde des Freistaates Bayern vom 14. August 1919 (Bamberger Verfassung)
WV	Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. August 1919 (Weimarer Verfassung)

Literaturverzeichnis

- Adamovich-Spanner Adamovich, L., Handbuch des Österreichischen Verfassungsrechts, 5. Aufl., bearbeitet und ergänzt von Hans Spanner, Wien 1957
- Anschütz Anschütz, Gerhard, Die Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. August 1919, Bad Homburg vor der Höhe 1960, unveränderter fotomechanischer Nachdruck der 14. Auflage, erschienen 1933 im Verlag von Georg Stilke, Berlin
- Apelt, Geschichte der Weimarer Verfassung
Apelt, Willibalt, Geschichte der Weimarer Verfassung, Zweite, unveränderte Auflage, München, Berlin 1964
- Bayer, Die Bundestreue
Bayer, Hermann-Wilfried, Die Bundestreue, Tübingen, 1961
- Bickel Bickel, Hans, Kritische Betrachtungen zum gegenwärtigen Verfahren beim Volksentscheid, Diss., Universität Marburg 1932
- Bühler, Die Reichsverfassung
Bühler, Ottmar, Die Reichsverfassung vom 11. August 1919, Dritte Auflage, Leipzig und Berlin, 1929
- Burckhardt Burckhardt, W., Kommentar der schweizerischen Bundesverfassung vom 29. Mai 1874, Dritte, vollständig durchgesehene Auflage, Bern, 1931

- Curtius, Volksinitiative und Volksreferendum
Curtius, Julius, Über die Einführung von Volksinitiative und Volksreferendum in die neuen Verfassungen der deutschen Staaten, Heidelberg, 1919
- v. Dosky v. Dosky, Fritz, Die Rechtsnatur des Volksentscheids in den Ländern Sachsen, Preußen und Bayern, Diss., Universität Leipzig, 1932
- Ehmke, Grenzen der Verfassungsänderung
Ehmke, Horst, Grenzen der Verfassungsänderung, Berlin, 1953
- Feneberg Feneberg, Hermann, Bayerisches Landeswahlgesetz, Bezirkswahlgesetz, Landeswahlordnung, Handkommentar, 6. neubearbeitete Auflage, München, 1968
- Fetzer Fetzer, Max, Das Referendum im Deutschen Staatsrecht, Stuttgart, 1923
- Fleiner Fleiner, Fritz, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, Tübingen, 1923
- Fleiner/Giacometti Giacometti, Z., Schweizerisches Bundesstaatsrecht, Neubearbeitung der ersten Hälfte des gleichnamigen Werkes von F. Fleiner, Nachdruck, Zürich, 1969
- Gebhard Gebhard, Ludwig, Handkommentar zur Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. August 1919, München, 1932

Geller-Kleinrahm-Fleck

Geller-Kleinrahm-Fleck, die Verfassung des Landes Nordrhein-Westfalen, 2. Auflage, Göttingen, 1963

Giacometti, Kantonsstaatsrecht

Giacometti, Z., Das Staatsrecht der Schweizerischen Kantone, Zürich 1941

Gmelin

Gmelin, Hans, Die Verlängerung der Legislaturperiode des hessischen Landtags in ihrer verfassungsrechtlichen Bedeutung, in: AöR, Bd. 19 (1930), S. 270 ff

Gorbach, Volksbegehren und Volksabstimmung

Gorbach, Alfons, Volksbegehren und Volksabstimmung, in: Österreichische Monatshefte, Blätter für Politik, Wien, 1958 Nr. 3 S. 4 f

Hatschek, Deutsches und Preußisches Staatsrecht

Hatschek, Julius, Deutsches und Preußisches Staatsrecht, 2. Auflage, neubearbeitet und herausgegeben von Paul Kurtzig, Berlin, 1930, Erster Band

HdbDStR Bd. I, Bd. II

Handbuch des Deutschen Staatsrechts, herausgegeben von Gerhard Anschütz und Richard Thoma, Band I, 1930, Band II 1932, Tübingen

Hein

Hein, Jakob, Rechtsprobleme der Volksgesetzgebung im deutschen Reichs- und Landesverfassungsrecht, Diss., Universität Bonn, 1934

Heyen

Heyen, E., Das höchste Reichsorgan, 1930

- Hoegner Wilhelm, Lehrbuch des bayerischen Verfassungsrechts, München, 1949
- Huber, Ernst Rudolf, Wirtschaftsverwaltungsrecht
Huber, Ernst Rudolf, Wirtschaftsverwaltungsrecht, Bd. I, Bd. II, zweite, neubearbeitete und erweiterte Auflage, Tübingen, 1953/54
- Huber, Gesetzesreferendum
Huber, Hans, das Gesetzesreferendum, in: Recht und Staat, Heft 383, Tübingen, 1969
- Inhoffen (ohne Vorname), Die Volksinitiative in den modernen Staatsverfassungen, Mönchen-Gladbach, (Staatsbürger-Bibliothek), 1922
- Jacobi, Erwin, Reichsverfassungsänderung, in: Die Reichsgerichtspraxis im Deutschen Rechtsleben, Festgabe der juristischen Fakultäten zum 50jährigen Bestehen des Reichsgerichts, Bd. I, Berlin und Leipzig 1929, S. 233 ff
- von Jan, Heinrich, Die Verfassungs-urkunde des Freistaates Bayern vom 14. August 1919, München, Berlin und Leipzig, 1927
- Kägi, Rechtsstaat und Demokratie
Kägi, Werner, Rechtsstaat und Demokratie (Antinomie und Synthese), in: Demokratie und Rechtsstaat, Festgabe zum 60. Geburtstag von Zaccaria Giacometti, Zürich, 1953 S. 107 ff

- Kruis Kruis, Konrad, die Stellung des Landtags in den Gesetzgebungsverfahren zur Änderung der Verfassung des Freistaates Bayern, in: Bayerische Verwaltungsblätter, 1973, Heft 19 S. 509 ff, Fortsetzung Heft 20 S. 550 ff
- Leibholz-Rinck Leibholz, G. und Rinck, H.J., Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, vierte, überarbeitete und erweiterte Auflage, Köln-Marienburg, 1971
- Liepmann Liepmann, Rudolf, Um den Volksentscheid, in: Zeitschrift für Öffentliches Recht, Band VI (1927) S. 609 ff
- Loewenstein Loewenstein, Karl, über Wesen, Technik und Grenzen der Verfassungsänderung, Vortrag gehalten v.d. Berliner Jur. Gesellschaft am 30. Juni 1960, erschienen in d. Schriftenreihe der Jur. Gesellschaft Berlin, Berlin 1961
- Loewenstein, Verfassungslehre Loewenstein, Karl, Verfassungslehre, Zweite, durch einen Nachtrag auf den Stand von 1969 gebrachte Auflage, Tübingen, 1969
- Lucas Lucas (ohne Vornamen), Der Reichstagsbeschluß zwischen Volksbegehren und Volksentscheid, in: Juristische Rundschau, 2. Jahrgang (1926), S. 529 ff

- v. Mangoldt v. Mangoldt, Hermann, Rezension des Kommentars von Geller und Kleinrahm zur Verfassung des Landes Nordrhein-Westfalen, in: AöR Bd. 77 (1951/52) S. 376 ff
- v. Mangoldt-Klein v. Mangoldt, Hermann, Das Bonner Grundgesetz, Zweite neubearbeitete und vermehrte Auflage von Friedrich Klein, Berlin und Frankfurt a.M., 1966
- Maunz, Deutsches Staatsrecht Maunz, Theodor, Deutsches Staatsrecht, 19. neubearbeitete Auflage, München, 1973
- Maunz-Dürig-Herzog Maunz Theodor - Dürig, Günter - Herzog, Roman, Grundgesetz (Kommentar), München 1973
- Maunz, Unverrückbarkeit parlamentarischer Beschlüsse Maunz, Theodor, Unverrückbarkeit parlamentarischer Beschlüsse, in: Im Dienst an Recht und Staat, Festschrift für Werner Weber zum 70. Geburtstag, Berlin, 1974, S. 304 ff
- Meder Meder, Theodor, Handkommentar zur Verfassung des Freistaates Bayern, München 1971
- Meinzolt Meinzolt, Friedrich, Die Stellung des Landtags in den Gesetzgebungsverfahren zur Änderung der Verfassung des Freistaates Bayern, in: BayVBL 1974, Heft 2, S. 41 f
- Menzel Menzel, Eberhard, Rechtsformen der formalen Verfassungsänderung, in: Festschrift für Friedrich Giese, Frankfurt/Main, 1953, S. 153 ff

- Michaelis Michaelis (ohne Vornamen), Kann der Reichstag Gesetze, die im Wege des Volksentscheids erlassen sind, beliebig wieder aufheben?, in: DJZ, 34. Jahrgang (1929) S. 1451 ff
- Mommsen, Petitionsrecht statt Volksbegehren
Mommsen, Konrad, Petitionsrecht statt Volksbegehren, in: Recht und Freiheit, Monatsschrift des Deutschen Bundes für Bürgerrecht, 2. Jahrgang (1951), Nr. 4 S. 49 f
- Nawiasky, Bayerisches Verfassungsrecht
Nawiasky, Hans, Bayerisches Verfassungsrecht, München 1923
- Nawiasky, Demokratie in der Schweiz
Nawiasky, Hans, Die Demokratie in der Schweiz, Heft 12 der Schriftenreihe der Hochschule für Politische Wissenschaften, München 1951
- Nawiasky, Ein neuer Vorschlag zum Volksentscheid
Nawiasky, Hans, Ein neuer Vorschlag zum Volksentscheid, in: BayVBL Bd. 77 (1929) S. 417 ff
- Nawiasky, Fragen aus dem bayerischen Verfassungsrecht
Nawiasky, Hans, Fragen aus dem bayerischen Verfassungsrecht, München 1926
- Nawiasky-Lechner Hans Nawiasky und Hans Lechner, Die Verfassung des Freistaates Bayern vom 2. Dez. 1946, Ergänzungsband zu dem Handkommentar 1948, Nawiasky-Leusser, München 1953

Nawiasky-Leusser

Hans Nawiasky und Claus Leusser,
die Verfassung des Freistaates
Bayern vom 2. Dez. 1946, Systematischer Überblick und Handkommentar, München 1948

Nawiasky-Leusser-Schweiger-Zacher

Nawiasky-Leusser-Schweiger-Zacher,
die Verfassung des Freistaates
Bayern. 2. neubearbeitete Auflage,
München 1971

Nawiasky, Von der unmittelbaren Demokratie; die Bereitschaft der Schweiz - die Zurückhaltung in Deutschland

Nawiasky, Hans, Von der unmittelbaren Demokratie; die Bereitschaft der Schweiz - die Zurückhaltung in Deutschland, in: Demokratie und Rechtsstaat, Festgabe zum 60. Geburtstag von Zaccaria Giacometti, Zürich 1953, S. 195

Ruck

Ruck, Erwin, Schweizerisches Staatsrecht, Dritte, erweiterte Auflage, Zürich 1957

Schambeck, das Volksbegehren

Schambeck, Herbert, Das Volksbegehren, in: Recht und Staat, Heft 400/401, Tübingen 1971

Schmidt-Bleibtreu-Klein

Schmidt-Bleibtreu, Bruno und Klein, Franz, Kommentar zum Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland dritte Auflage, Neuwied und Berlin 1973

Schmitt, Volksentscheid und Volksbegehren

Schmitt, Carl, Volksentscheid und Volksbegehren, Berlin und Leipzig 1927

Schneider, Der Niedergang des Gesetzgebungsverfahrens

Schneider, Hans, Der Niedergang des Gesetzgebungsverfahrens, in: Festschrift für Gebhard Müller, Tübingen, 1970

Schneider, Volksabstimmungen in der rechtsstaatlichen Demokratie

Schneider, Hans, Volksabstimmungen in der rechtsstaatlichen Demokratie, in: Gedächtnisschrift für Walter Jellinek, herausgegeben von O. Bachof, M. Drath, O. Gönnerwein, E. Walz, München 1955

Schürmann

Schürmann, Wilhelm, die unmittelbare Demokratie in Bayern und im Bund im Vergleich zur Schweiz, Diss., Universität München, 1961

Stier-Somlo

Stier-Somlo, Fritz, Deutsches Reichs- und Landesstaatsrecht, Bd. I, Berlin und Leipzig 1924

Tannert

Tannert, Carl, die Fehlgestalt des Volksentscheids, Breslau 1929

Thoma

Thoma, Richard, Recht und Praxis des Referendums im Deutschen Reich und seinen Ländern, in: Zeitschrift für Öffentliches Recht, Band VII (1928) S. 489 ff

- Triepel Triepel, Heinrich, Der Weg der Gesetzgebung nach der neuen Reichsverfassung, in: AöR, Bd. 39 (1920), S. 456 ff
- Venator Venator, Hans, Volksentscheid und Volksbegehren im Reich und den Ländern, in: AöR, Bd. 43 (1922), S. 40 ff
- Wilk Wilk, Kurt, Die Staatsformbestimmung der Weimarer Reichsverfassung, Berlin, 1932
- Wolff Wolff, Hans J., Zum Urteil des Staatsgerichtshofes für das Deutsche Reich vom 19. Dez. 1929 in Sachen "Freiheitsetgesetz", in: AöR, Bd. 18 (1930), S. 411 ff
- Wollmann Wollmann, Hellmut, Die Stellung der Parlamentsminderheiten in England, der Bundesrepublik Deutschland und Italien, Den Haag, 1970
- Wüst Wüst (ohne Vornamen), Verhandlungen des 34. Deutschen Juristentages, Bd. II S. 257 ff

Vorbemerkung

1. Zunehmende Bedeutung des Volksbegehrens

Bisher wurden Probleme zu Volksbegehren und Volksentscheid in den Kommentaren zur bayerischen Verfassung vom 2. Dezember 1946 häufig mit dem Hinweis abgetan, sie hätten noch keinerlei praktische Bedeutung erlangt ¹⁾, und darin schwingt der Unterton mit, dies werde sich sicherlich auch in Zukunft nicht ändern. Doch scheint die jüngste Entwicklung im Gegenteil auf eine zunehmend größere Bedeutung von Volksbegehren und Volksentscheid hinauszulaufen, so daß bereits von einer "Vitalisierung" der Volksrechte die Rede ist ²⁾. So fanden -nachdem es bis 1967 überhaupt kein Volksbegehren gegeben hatte- im Jahre 1967 gleich drei Volksbegehren statt, die alle drei mit der Frage der christl. Gemeinschaftsschule zusammenhängen. Ein weiteres Volksbegehren im Jahre 1971 betraf eine demokratische Gebietsreform, und schließlich fand im Jahre 1972 als vorläufig letztes Volksbegehren das Volksbegehren über die Rundfunkfreiheit statt ³⁾. Doch kündigte die Bayernpartei bereits an, sie werde mit einem

-
- 1) Siehe z.B. Nawiaskey-Leusser-Schweiger-Zacher, Art.74, RdNr. 2, 6; vgl. für die Verfassung von Nordrhein-Westfalen Geller-Kleinrahm-Fleck, Art. 68 Anm. 1) d): auch dort wird festgestellt, daß die reale Bedeutung der Volksabstimmung seit dem letzten Weltkrieg immer mehr geschwunden sei.
 - 2) Kruis, S.510; In diesem Zusammenhang ist interessant, daß in Baden-Württemberg die Möglichkeit der Gesetzesinitiative durch das Volk, die es dort bisher nicht gab, vor kurzem eingeführt wurde, vgl. SZ vom 10.5.74 S. 6.
 - 3) Diese Angaben sind einer nicht veröffentlichten Zusammenstellung des bayerischen statistischen Landesamtes entnommen.

Volksbegehren Fehler bei der Landkreis- und Gemeinde-reform angehen ¹⁾.

Daß Volksbegehren und Volksentscheid eine zunehmend größere Rolle in der bayerischen Verfassungswirklichkeit spielen werden, dafür spricht neben der zahlenmäßigen Zunahme -obwohl das statistische Material allein schon wegen der kurzen Zeitspanne keine tiefergehenden Schlüsse zuläßt- die geänderte Einstellung, die zumindest ein großer Teil der Bevölkerung zu den unmittelbar demokratischen Einrichtungen gewonnen hat ²⁾. Hatten diese vorher wohl auch deshalb ein Schattendasein geführt, weil mangels entsprechender Erfahrung die breite Öffentlichkeit Volksbegehren und Volksentscheid kaum kannte und sich nicht bewußt war, welche Möglichkeit sie damit hatte, an der Normgebung mitzuwirken ³⁾, so hat die jüngste Entwicklung, insbesondere der Rundfunkstreit, deutlich gemacht, daß die Stimmberechtigten nicht alle Entscheidungen des Landtags hinzunehmen brauchen, sondern daß sie selbst Einfluß auf die Gesetzgebung nehmen können. Es ist deshalb wahrscheinlich, daß die Bedeutung von Volksbegehren und Volksentscheid in Zukunft nicht ab- sondern zunimmt. Insofern erscheint es durchaus sinnvoll, sich mit Problemen dieser Institute auseinanderzusetzen ⁴⁾.

1) Vgl. SZ vom 11. März 1974, S. 18.

2) Vgl. etwa die hohen Beteiligungsziffern beim Rundfunkvolksbegehren (13,9%), und beim Volksbegehren CSU-Christliche Volksschule (17,2%).

3) Auch Tannert führt unter anderem diesen Umstand als Begründung an, daß in der Weimarer Verfassung das Volk noch nicht allzuviel Gebrauch von Volksbegehren und Volksentscheid gemacht hatte, vgl. Tannert S. 2.

4) Kruis, S. 511: "Umso wünschenswerter wäre es, wenn nun, da die tagespolitische Aktualität verflogen ist, eine klärende verfassungsrechtliche Diskussion in Gang käme".

Volkmar Gabert zu den verfassungsrechtlichen Problemen, die beim Rundfunkstreit auftauchten: "Das wird eine ganze Doktorarbeit", SZ vom 24. Januar S. 15.

2. Kein Werturteil über die unmittelbar demokratischen Einrichtungen

Dabei ist es nicht die Absicht dieser Arbeit, über den Wert der unmittelbar demokratischen Einrichtungen in der bayerischen Verfassung zu urteilen ¹⁾. Vielmehr werden Volksbegehren und Volksentscheid in der Form, in der sie Eingang in die geltende bayerische Verfassung gefunden haben, vorausgesetzt. Davon ausgehend soll versucht werden, einige konkrete verfassungsrechtliche Streitfragen und Probleme zu klären, die die Stellung des Landtages bei Volksbegehren und Volksentscheid betreffen.

1) Vgl. dazu die Diskussion im Verfassungsausschuß der bayerischen verfassungsgebenden Landesversammlung, Prot. I S. 164ff. Eine wertende Betrachtung enthält auch die Diss. von Schürmann, S. 86ff und S. 164ff.

Einführung

1. Darstellung der unmittelbar demokratischen Einrichtungen in Bayern

Zum besseren Verständnis soll zunächst ein kurzer Überblick über die unmittelbar demokratischen Einrichtungen in Bayern gegeben werden.

In den Grundlagenbestimmungen der bayerischen Verfassung wird das Volk nicht nur als Träger der Staatsgewalt (Art. 2 Abs. I BV), sondern auch als Ausübender der Staatsgewalt (Art. 4 BV) genannt. Der Bereich, in dem die stimmberechtigten Staatsbürger vorab unmittelbar an der staatlichen Willensbildung teilnehmen, ist der der Gesetzgebung, Art. 5 Abs. I BV. Dabei stehen die Stimmberechtigten gleichberechtigt neben der von ihnen gewählten Volksvertretung¹⁾. Das Volk wird als Normsetzungsorgan tätig durch Volksbegehren und Volksentscheid.

a) Volksbegehren

Neben der Staatsregierung, dem Landtag und dem Senat hat auch das Volk die Möglichkeit, einen Gesetzesentwurf im Wege des Volksbegehrens einzubringen, Art. 71 BV.

1) Nawiasky-Leusser-Schweiger-Zacher, Art. 4, RdNr. 2; Nawiasky-Leusser, Art. 4, (S. 80).

Gegenstand des Volksbegehrens kann sowohl ein Entwurf sein, der auf Erlaß, Abänderung oder Aufhebung eines einfachen Gesetzes zielt ("Gesetzesinitiative"), als auch ein Entwurf, der auf Abänderung der Verfassung gerichtet ist ("Verfassungsinitiative"). Dabei muß das Volksbegehren (anders als in der Schweiz, wo es auch in Form einer allgemeinen Anregung vorgelegt werden kann) als ausgearbeiteter und mit Gründen versehener Entwurf gestaltet sein. Dadurch sollen die Initianten vor unüberlegten, emotional motivierten Vorschlägen abgehalten werden ¹⁾. Ausgeschlossen von der Volksgesetzgebung sind Anträge, die den demokratischen Grundgedanken der Verfassung widersprechen (Art. 75 Abs. I S. 2), ferner der Staatshaushalt (Art. 73) sowie alle Gegenstände, die ihrem Wesen nach nicht in den Bereich der Gesetzgebung gehören ²⁾. Für das Zustandekommen eines Volksbegehrens ist die Unterstützung von zehn Prozent der Stimmberechtigten erforderlich, gleichgültig ob es sich um eine Gesetzes- oder eine Verfassungsinitiative handelt ³⁾.

b) Volksentscheid

Zu einem Volksentscheid ⁴⁾, also einer Abstimmung des Volkes über ein Gesetz, kommt es nach der geltenden Verfassung nur in zwei Fällen:

-
- 1) Nawiaskey-Leusser, Erläuterung zu Art. 74 Abs. II S.152f.
 - 2) Feneberg S. 135.
 - 3) Zu den technischen Einzelheiten des Verfahrens siehe Art. 69ff LWG.
 - 4) Hier synonym gebraucht mit Referendum; Carl Schmitt, Volksentscheid und Volksbegehren, S. 7f, will dagegen den Ausdruck Referendum auf die Fälle beschränken, in denen ein Beschluß der gesetzgebenden Körperschaft vorliegt; Zu dem Begriff des Referendums siehe Huber, Gesetzesreferendum, S. 9ff.

Einmal findet ein Volksentscheid statt bei jeder Verfassungsänderung, gleichgültig ob der Antrag vom Volk oder von einem der anderen Initiativberechtigten ausgeht (Art. 74, 75 Abs. II S. 2 BV). Da hier die Abstimmung zwingend für jede Verfassungsänderung vorgeschrieben ist, bezeichnet man diesen Fall als obligatorisches Verfassungsreferendum.

Bei einfachen Gesetzen dagegen kommt es nur dann zu einem Volksentscheid, wenn die Initiative zu dem betreffenden Gesetz ebenfalls vom Volk ausgeht. Da das Referendum hier nur auf ein Volksbegehren stattfindet, spricht man von einem fakultativen Referendum. Von einem anderen Faktor als dem Volk in dem eben erwähnten Fall kann ein Volksentscheid nicht ausgelöst werden. Es gibt also kein Referendum auf Anordnung des Ministerpräsidenten, der Regierung oder auf Landtagsbeschluß. Schließlich ist nicht vorgesehen, daß das Volk eine Abstimmung über ein ohne Volksbegehren zustande gekommenes Gesetz verlangen kann (sog. Referendumsinitiative), mit dem Ziel, das Gesetz zu Fall zu bringen.

2. Behandlung des Volksbegehrens durch den Landtag

Zwar hat die bayerische Verfassung neben dem parlamentarischen Weg der Gesetzgebung mit Volksbegehren und Volksentscheid einen zweiten, vom Parlament unabhängigen Gesetzgebungsweg geschaffen ¹⁾. Doch wenn auch bei einem vom Volk initiierten Gesetz das Verfahren für den Landtag "nicht beherrschbar" ²⁾ ist, so ist der Landtag doch

1) Vgl. Kruis S. 512.

2) Kruis S. 512.

nicht gänzlich ausgeschaltet. Vielmehr ist in allen Fällen der Volksgesetzgebung seine Mitwirkung vorgesehen. So muß gem. Art. 74 Abs. III BV jedes Volksbegehren, das die erforderliche Stimmenzahl auf sich vereinigt, vom Ministerpräsidenten namens der Staatsregierung dem Landtag unterbreitet werden. Dieser hat das Volksbegehren binnen drei Monaten zu behandeln und dann binnen weiterer drei Monate dem Volk zur Entscheidung vorzulegen, Art. 74 Abs. V BV. Bei der Behandlung des Volksbegehrens durch den Landtag sind nun folgende Möglichkeiten der Stellungnahme denkbar:

- der Landtag bestreitet die Rechtsgültigkeit des Volksbegehrens
- der Landtag nimmt das Volksbegehren unverändert an
- der Landtag lehnt das Volksbegehren ab, ohne einen Gegenvorschlag zu machen
- der Landtag lehnt das Volksbegehren ab, macht aber einen Gegenvorschlag, den er mit zum Volksentscheid vorlegt, Art. 74 Abs. IV
- der Landtag lehnt das Volksbegehren ab, macht aber nicht von der Möglichkeit Gebrauch, gem. Art. 74 Abs. IV einen Gegenentwurf mit zum Volksentscheid vorzulegen, sondern beschließt im normalen Gesetzgebungsverfahren ein Gesetz über den Gegenstand des Volksbegehrens
- der Landtag lehnt das Volksbegehren ab, macht einen Gegenentwurf gem. Art. 74 Abs. IV, der also mit zum Volksentscheid vorgelegt wird. Zusätzlich beschließt der Landtag im gewöhnlichen Gesetzgebungsverfahren ein Gesetz, das ebenfalls den Gegenstand des Volksbegehrens regelt.

Betrachtet man diese verschiedenen Möglichkeiten, so ergibt sich eine Vielzahl von Problemen, von denen hier nur einige angedeutet werden sollen: Trägt die Behandlungsfrist des Art. 74 Abs. V BV den Charakter einer bloßen Ordnungsfrist oder den einer Ausschußfrist? Um welche Art von Rechtsstreitigkeit handelt es sich bei der Klage, mit der die Initianten vor dem BayVerfGH die Feststellung der Rechtsgültigkeit begehren? Kann der Landtag von sich aus den Beschluß, mit dem er die Rechtsungültigkeit des Entwurfes feststellte, wieder zurücknehmen?

Aus Gründen des Umfangs und der thematischen Geschlossenheit soll jedoch in der vorliegenden Arbeit ausschließlich untersucht werden, welche Stellung der Landtag innehat, wenn ein Gesetzesentwurf durch das Volk initiiert wurde. Betrachtet man die oben aufgezeigten Möglichkeiten der Stellungnahme durch den Landtag unter dieser Fragestellung, so ergeben sich folgende Kernprobleme:

- I. Ist bei unveränderter Annahme des begehrten Entwurfs durch den Landtag der Volksentscheid entbehrlich oder muß er dennoch durchgeführt werden? Diese Frage wird nur bei einfachen Gesetzesentwürfen relevant, denn bei Verfassungsänderungen ist das Referendum obligatorisch, Art. 75 Abs. II S. 2 BV. Die Erörterung dieser Frage wird den Gegenstand des 1. Kapitels bilden.
- II. Ist bei verfassungsändernden Gegenentwürfen, die gem. Art. 74 Abs. IV zum Volksentscheid mitvorgelegt werden, eine Zweidrittel-Mehrheit gem. Art. 75 Abs. II S. 1 BV erforderlich oder genügt hier die einfache Mehrheit? Dieser Punkt wird im 2. Kapitel dargestellt werden.

- III. Muß der Landtag einen Gegenentwurf gem. Art. 74 Abs.IV mit zum Volksentscheid vorlegen oder kann er stattdessen das Volksbegehren ablehnen und einen gewöhnlichen Gesetzesbeschluß über den Gegenstand des Volksbegehrens fassen, der also dann im Falle eines einfachen Gesetzes nicht zum Volksentscheid vorgelegt werden müßte? Diese Frage wird im 3. Kapitel untersucht werden.
- IV. In einem Anhang wird schließlich darauf einzugehen sein, ob der Landtag ein durch Volksentscheid zustande gekommenes Gesetz ohne weiteres wieder beseitigen oder abändern kann.

1. Kapitel

Ist bei unveränderter Annahme des Volksbegehrens durch den Landtag der Volksentscheid entbehrlich?

I. Darstellung des Streitstandes

Liest man den Art. 74 Abs. I BV, worin es heißt, ein Volksentscheid ist herbeizuführen, wenn ein Zehntel der Stimmberechtigten ein Volksbegehren unterstützt, so wird man wohl zu der Auffassung gelangen, jedes Volksbegehren muß -die erforderliche Stimmenzahl vorausgesetzt- dem Volksentscheid unterstellt werden, also auch jene Volksbegehren, die der Landtag unverändert annimmt. Dieser Auffassung sind auch einige der Kommentatoren zur bayerischen Verfassung ¹⁾, wobei mit dem Wortlaut des Art. 74 Abs. I BV argumentiert wird, aber auch der Umstand zur Begründung herangezogen wird, daß es andernfalls einem Zehntel der Stimmberechtigten mit Hilfe des Landtags gelingen könnte, ein Gesetz gegen den Willen der Mehrheit des Volkes zustande zu bringen, also der Mehrheit ihren Willen aufzwingen könnte ²⁾.

Dagegen geht die überwiegende Meinung davon aus, daß der Volksentscheid entfällt, wenn der Landtag den begehrten Gesetzesentwurf unverändert annimmt ³⁾. Soweit dabei eine Begründung nicht überhaupt fehlt ⁴⁾, wird argumentiert, der

-
- 1) Vgl. Nawiasky-Leusser S. 45 mitte; Erläuterung zu Art. 74 Abs. I, S. 152; Nawiasky-Lechner S. 20f; sich bereits vorsichtig distanzierend: Nawiasky-Leusser-Schweiger-Zacher, Art. 74 RdNr. 6.
 - 2) Vgl. Nawiasky-Lechner S. 20f; Nawiasky-Leusser, Erläuterung zu Art. 74 Abs. I, S. 152; Nawiasky für die Bamberger Verfassung in: Fragen aus dem bayerischen Verfassungsrecht, S. 20.
 - 3) Meder Art. 74 RdNr. 6; Hoegner S. 111; Feneberg, Erläuterungen III zu Art. 81 LWG (S. 157); Kruis S. 512f.
 - 4) So bei Meder aaO, Hoegner aaO.

Volksentscheid sei in diesem Fall überflüssig ¹⁾. Dieser Gedanke steht auch bei Hoegner dahinter, der schreibt, der Volksentscheid "erübrige sich", wenn der Landtag das Volksbegehren unverändert annimmt ²⁾. Bei den Beratungen zum LWG, das die Ausführungsbestimmungen zu Volksbegehren und Volksentscheid enthält, kam dieser Gesichtspunkt zum Tragen ³⁾. So erhielt dann Art. 81 Abs. III LWG folgende Fassung: "Nimmt der Landtag den begehrten Gesetzentwurf unverändert an, so entfällt ein Volksentscheid vorbehaltlich der Bestimmung des Art. 75 Abs. II der Verfassung". So selbstverständlich, wie diese Lösung auf den ersten Blick erscheint, ist sie jedoch durchaus nicht. Zunächst soll jedoch kurz auf die Bedeutung des Art. 81 Abs. III LWG eingegangen werden.

II. Bedeutung des Art. 81 Abs. III LWG

Sollte Art. 74 BV nur eine ganz grob gefaßte Regelung von Volksbegehren und Volksentscheid enthalten und es im übrigen dem einfachen Gesetzgeber überlassen haben, das Nähere im LWG zu regeln, so könnte dieser auch Ergänzungen materieller Art treffen. Es bliebe dann nur die Möglichkeit, die vom einfachen Gesetzgeber beschlossene Regelung unter verfassungspolitischen Aspekten zu betrachten und gegebenenfalls Verbesserungsvorschläge zu entwickeln. Läßt dagegen Art. 74 BV keinen Raum mehr für eine Erweiterung, so müßte

1) Vgl. Feneberg, Erläuterungen III zu Art. 81 LWG (S.157).

2) Hoegner S. 111.

3) Vgl. Protokoll des Rechts- und Verfassungsausschusses des Bayerischen Landtags Nr. 55 vom 31. August 1948, S. 11f.

untersucht werden, ob sich die in Art. 81 Abs. III LWG enthaltene Regelung, daß der Volksentscheid bei unveränderter Annahme durch den Landtag entfällt, innerhalb des von Art. 74 BV gesteckten Rahmens hält.

Mit der Frage, inwieweit Art. 74 BV eine abschließende Regelung von Volksbegehren und Volksentscheid enthält, hatte sich bereits der BayVerfGH zu befassen ¹⁾. Er kam dabei zu dem Ergebnis, daß die Vorschriften der BV zu Volksbegehren und Volksentscheid abschließend sind. "Die in die Verfassung 1946 aufgenommenen Bestimmungen, die die wesentlichen Grundzüge der Staatsorganisation regeln, haben, soweit sich nicht ausdrücklich ein anderes ergibt, den Charakter einer abschließenden und erschöpfenden Regelung. Zu den wichtigsten Materien dieser Art gehören die Gesetzgebung, darunter die Volksgesetzgebung...Art. 74 BV ist auch nicht in sich selbst lückenhaft und deshalb ergänzungsbedürftig. Er enthält keine Ermächtigung, in einem einfachen Gesetz das 'Nähere' zu regeln. Ein Vollzugsgesetz, das zur Regelung des technischen Verfahrens auch hier unentbehrlich ist, kann also nur diese technischen Einzelheiten zum Inhalt haben, nicht aber Ergänzungen materieller Art treffen"²⁾. Es ist also von Art. 74 BV auszugehen und zu untersuchen, ob sich die in Art. 81 Abs. III LWG vorgesehene Regelung mit Art. 74 BV vereinbaren läßt.

1) BayVerfGHE 2/181.

2) BayVerfGHE 2/183; 2/217f.

III. Vereinbarkeit des Art. 81 Abs. III LWG mit der bayerischen Verfassung

1. Wortlaut der Verfassung

Geht man vom Wortlaut des Art. 74 BV aus, so ergibt sich klar aus der Formulierung in Absatz I ("Ein Volksentscheid ist herbeizuführen, wenn ein Zehntel der stimmberechtigten Staatsbürger das Begehren nach Schaffung eines Gesetzes stellt"), daß über jedes erfolgreiche Volksbegehren ein Volksentscheid abzuhalten ist, gleichgültig welche Haltung der Landtag dazu einnimmt ¹⁾. Über diesen unmißverständlichen Wortlaut kann man sich nicht einfach hinwegsetzen. Auf jeden Fall ist es aber unverständlich, daß Feneberg meint, diese Auffassung (daß ein Volksentscheid in jedem Falle abzuhalten sei) finde im Wortlaut der Verfassung keine Grundlage ²⁾. Im Gegenteil spricht neben dem Wortlaut des Art. 74 Abs. I BV auch der des Abs. V dafür, in jedem Falle ein Volksbegehren mit der erforderlichen Stimmzahl -Rechtsgültigkeit vorausgesetzt (vgl. Art. 74 Abs. V BV)- dem Volksentscheid zu unterbreiten. Art. 74 Abs. V lautet nämlich: "Rechtsgültige Volksbegehren sind von der Volksvertretung binnen drei Monaten nach Unterbreitung zu behandeln und binnen weiterer drei Monate dem Volk zur Entscheidung vorzulegen". Zwar werden hier in erster Linie die Fristen behandelt, doch läßt darüberhinaus der Wortlaut erkennen, daß keine Differenzierung nach positiver

1) Vgl. Nawiasky-Leusser-Schweiger-Zacher, Art. 74 RdNr. 6; Nawiasky-Leusser, Erläuterung zu Art. 74 Abs. I, (S.152); Nawiasky-Lechner S. 20; auch Geller-Kleinrahm-Fleck, Art. 68 Anm. 2) f) ist der Auffassung, daß im Gegensatz zur Verfassung von Nordrhein-Westfalen, die ausdrücklich bestimmt, daß ein Volksentscheid nur stattfindet, wenn der Landtag dem Volksbegehren nicht entspricht, in Bayern in jedem Fall der Volksentscheid stattfinden muß ("anders Bayern Art. 74").

2) Feneberg, Erläuterungen III zu Art. 81 LWG, S. 157.

oder negativer Stellungnahme des Landtags gewollt ist, daß vielmehr jedes rechtsgültige Volksbegehren, wenn es vom Landtag behandelt worden ist, dem Volk zur Entscheidung zu unterbreiten ist.

2. Vergleich mit dem Wortlaut der Bamberger und der Weimarer Verfassung

Auch die Bamberger Verfassung vom 14. August 1919 enthielt Vorschriften über Volksbegehren und Volksentscheid als Institute unmittelbarer Rechtsetzung. Die Frage, was bei unveränderter Annahme eines Volksbegehrens durch den Landtag geschieht, war in der Bamberger Verfassung ausdrücklich geregelt. Es hieß dort nämlich in §76 Abs. III S. 4: "Wenn der Gesetzesentwurf des Volksbegehrens vom Landtag unverändert angenommen worden ist, so findet hierüber eine Volksentscheidung nur statt, wenn sie nach §77 Abs. II durch Volksbegehren verlangt wird". Mithin entfiel also normalerweise bei unveränderter Annahme eines Volksbegehrens der Volksentscheid. Der damalige Verfassungsgeber hatte also diesen Fall durchaus nicht übersehen und ihn ausdrücklich geregelt. Auch die Väter der Weimarer Verfassung, die ebenfalls bei unveränderter Annahme eines Volksbegehrens durch den Reichstag eine Volksabstimmung für entbehrlich erachteten, nahmen diese Regelung ausdrücklich in den Verfassungstext auf: "Der Volksentscheid findet nicht statt, wenn der begehrte Gesetzesentwurf im Reichstag unverändert angenommen worden ist" ¹⁾. Berücksichtigt man, daß die Weimarer Ver-

1) Art. 73 Abs. III S. 4 WV; Allerdings wurde dieser Grundsatz durch die Bestimmung des § 3 Abs. II VEG durchbrochen, wonach auch ein vom Reichstag unverändert angenommenes Volksbegehren dem Volksentscheid zu unterbreiten war, wenn dem Reichstag mehrere Volksbegehren über denselben Gegenstand vorgelegen haben.

fassung hinsichtlich der Regelung der Gesetzgebung für die gegenwärtige bayerische Verfassung eine Vorbildfunktion einnahm ¹⁾, so legt die Tatsache, daß eine derartige Regelung in der jetzigen bayerischen Verfassung nicht enthalten ist, den Schluß nahe, daß der Verfassungsgeber diese Lösung nicht beabsichtigte und sie deshalb bewußt ²⁾ nicht in den Text aufgenommen hat.

3. Die Regelung des Art. 81 Abs. III LWG - eine Verletzung des Gleichheitssatzes?

Nun interessiert nicht nur der vordergründige Aspekt, daß die hier untersuchte Frage im Gegensatz zur geltenden bayerischen Verfassung in der Bamberger und der Weimarer Verfassung eine ausdrückliche Regelung erfahren hat. Vielmehr sind die Hintergründe einer derartigen Regelung zu erforschen. Dazu ist zu analysieren, wie in der Bamberger und der Weimarer Verfassung diese Regelung -Entfall des Volksentscheides bei unveränderter Annahme des vom Volk begehrten Entwurfes durch die Volksvertretung- in das gesamte System der unmittelbaren Gesetzgebung eingefügt ist (sub a). Danach ist zu untersuchen, welche Folgerungen sich daraus ergeben, daß die geltende Verfassung entscheidende Unterschiede zu den Verfassungen, die die oben angeführte Regelung enthalten, aufweist (sub b).

-
- 1) Vgl. Nawiasky-Leusser, Vorbemerkung zum 6. Abschnitt: Die Gesetzgebung, S. 147 und S. 148.
2) So Nawiasky-Leusser, Erläuterung zu Art. 74 Abs. I (S. 152).

a) Unterschied der geltenden Verfassung zur Bamberger Verfassung, der Weimarer Verfassung und den Schweizer Kantonsverfassungen

In der Bamberger Verfassung vom 14. August 1919 war neben der durch das Volk im Wege des Volksbegehrens einzubringenden Gesetzesinitiative, die auf Schaffung eines Gesetzes gerichtet war, auch die Referendumsinitiative vorgesehen, die die Abstimmung über ein vom Landtag bereits beschlossenes Gesetz zum Ziel hatte. Ein Gesetz das vom Landtag ohne Volksbegehren beschlossen war, durfte, soweit es seinem Gegenstand nach überhaupt einer Volksabstimmung unterliegen konnte, zwei Monate lang ¹⁾ nicht ausgefertigt und verkündet werden. In dieser Zeit konnte das Volk mittels der Referendumsinitiative verlangen, daß über das Gesetz ein Volksentscheid stattfindet, §77 Abs. II VU. Dabei konnte mit der Referendumsinitiative auch dann die Abstimmung begehrt werden, wenn ein Volksbegehren vorausgegangen war, das der Landtag unverändert angenommen hatte, so daß ein Volksentscheid eigentlich gem. §76 Abs. III S. 4 VU entbehrlich gewesen wäre. Da in diesem Fall die Referendumsinitiative auf ein Begehren auf Gesetzesbeschluß anschließt, spricht man hier von einer anschließenden Referendumsinitiative ²⁾.

Auch die Weimarer Verfassung enthielt die Möglichkeit, durch Volksbegehren nicht nur die Schaffung eines Gesetzes

-
- 1) Diese Frist wurde durch das LWG auf drei Monate verlängert, vgl. Nawiasky, Bayerisches Verfassungsrecht, S.294.
2) Vgl. Nawiasky, Bayerisches Verfassungsrecht, S. 294; S. 305; Nawiasky, Fragen aus dem bayerischen Verfassungsrecht, S. 21.

zu verlangen (Art. 73 Abs. III WV), sondern auch eine Abstimmung über ein vom Reichstag beschlossenes Gesetz herbeizuführen (Art. 73 Abs. II WV). Allerdings galt dies nur für Gesetze, deren Verkündung auf Beschluß von einem Drittel des Reichstags ausgesetzt war ¹⁾. Auch dann, wenn die Initiative zu dem vom Reichstag beschlossenen Gesetz vom Volk ausging, konnte ein anderer Teil des Volkes in einer "Art von Gegenvolksbegehren" ²⁾ die Abstimmung beantragen ³⁾, auch hier unter der Voraussetzung, daß die Verkündung des Gesetzes ausgesetzt war. "Obwohl ein Zehntel der Stimmberechtigten die Erlassung eines Gesetzes verlangt hat und der Reichstag diesem Wunsch ohne Änderung des Entwurfes stattgegeben hat, kann doch ein Zwanzigstel der Stimmberechtigten einen Volksentscheid darüber veranlassen, ob der Gesetzesbeschluß des Reichstags Gesetz werden soll" ⁴⁾.

Die hier ausgeführten Gedanken befassen sich mit der Frage, ob bei unveränderter Annahme eines vom Volk begehrten Gesetzes durch das Parlament der Volksentscheid entfällt und ob in diesem Fall ein anderer Teil des Volkes nicht doch noch eine Abstimmung darüber herbeiführen kann. Daher kann bei der Betrachtung der Schweizer Verhältnisse die Schweizer Bundesverfassung außer Acht gelassen werden. Denn die Bundesverfassung hat die Gesetzesinitiative des Volkes nicht vorgesehen ⁵⁾. Dagegen kennt sie die Verfassungsinitiative des Volkes, die immer mit einer Volksabstimmung verbunden

1) Art. 73 Abs. II WV; vgl. dazu Anschütz, Art. 73 Anm. 7 (S. 388).

2) Gebhard Art. 73 Anm. 18 a) $\propto$ (S. 348).

3) Vgl. Anschütz, Art. 73 Anm. 9 (S. 389).

4) Gebhard, Art. 73 Anm. 18 a) $\propto$ (S. 348).

5) Vgl. Fleiner/Giacometti S. 751; über die Gründe siehe Schambeck, Das Volksbegehren S. 12ff.

ist, da bei Verfassungsänderungen das Referendum obligatorisch ist ¹⁾. In Art. 6 hat die Bundesverfassung das obligatorische Verfassungsreferendum und das Verfassungsinitiativrecht des Volkes auch den Verfassungen der Kantone vorgeschrieben ²⁾. Im Gegensatz zum Bund ist aber in den Kantonen neben der Verfassungsinitiative auch die einfache Gesetzesinitiative des Volkes eingeführt. Dabei ist die Frage, ob in jedem Falle eine Volksabstimmung über das vom Volk begehrte Gesetz erfolgt, unterschiedlich geregelt ³⁾. In den Kantonen, die das obligatorische Gesetzesreferendum haben, findet wie bei allen anderen Gesetzen die Abstimmung auch bei den vom Volk initiierten Gesetzen statt. Andere Kantone kennen zwar nicht das obligatorische Gesetzesreferendum, schreiben jedoch für die durch das Volk begehrten Gesetze den Volksentscheid vor ⁴⁾. In diesen Fällen findet die Abstimmung also automatisch statt. Daneben gibt es aber auch Kantone, die bei unveränderter Annahme des vom Volk begehrten Entwurfes durch die Volksvertretung den Volksentscheid für entbehrlich erachten. Hier besteht aber dann für die Stimmberechtigten die Möglichkeit, mittels der Referendumsinitiative doch noch eine Abstimmung herbeizuführen.

Es gilt also festzuhalten, daß überall dort, wo vorgesehen ist, daß die Volksabstimmung entfällt, falls die Volksvertretung das durch Volksbegehren gewünschte Gesetz unverändert annimmt, die Möglichkeit besteht, mit der anschließenden Referendums-

1) Vgl. Fleiner/Giacometti S. 701.

2) Vgl. Fleiner/Giacometti S. 701, Fußnote 7.

3) Siehe dazu Giacometti, Kantonsstaatsrecht, S. 474f.

4) Giacometti, Kantonsstaatsrecht, S. 475, Fußnote 39.

initiative doch noch eine Volksabstimmung zu erzwingen.

Diese Möglichkeit ist in der bayerischen Verfassung vom 2. Dezember 1946 nicht vorgesehen. Die Stimmberechtigten haben es nicht in der Hand, über ein vom Landtag beschlossenes Gesetz eine Abstimmung herbeizuführen, und zwar auch dann nicht, wenn die Initiative dazu vom Volk ausging ¹⁾.

b) Konsequenzen dieses Unterschiedes

Das gesamte System der unmittelbaren Gesetzgebung in der gegenwärtigen bayerischen Verfassung (keine Referendumsinitiative) führt also zusammen mit der Regelung des Art. 81 Abs. III LWG (nämlich Entfallen des Volksentscheids bei unveränderter Annahme des Volksbegehrens durch den Landtag) dazu, daß keinerlei Möglichkeit mehr besteht, die von der Volksvertretung über das Volksbegehren getroffene Entscheidung (Annahme des begehrten Entwurfes) dem Votum des Volkes zu unterstellen und so eventuell korrigieren zu lassen. Was bedeutet dies nun für diejenigen, die die vom Volksbegehren gewünschte Norm ablehnen?

aa) Situation der Volksbegehrensgegner

Die Gegner eines Volksbegehrens können es nicht verhindern, daß eine Regelung, die sie bekämpfen, wenigstens für eine Zeitlang Gesetz wird, falls der Landtag den von den Befürwortern im Wege des Volksbegehrens eingebrachten Gesetzentwurf annimmt. Denn da sie nicht mit einer anschließenden

1) Dies folgt aus dem Fehlen der Referendumsinitiative. Zur Frage, ob in Bayern die Referendumsinitiative eingeführt werden sollte, vgl. Schürmann, Diss., S. 164ff, insbes. S. 179.

Referendumsinitiative doch noch eine Volksabstimmung herbeiführen können, bleibt ihnen nur die Möglichkeit, eine negativ formulierte Gesetzesinitiative im Wege des Volksbegehrens einzubringen ¹⁾. Doch ist dies mit einem großen Zeitverlust verbunden, da die Volksbegehrensgegner natürlich erst einmal abwarten werden, welche Haltung der Landtag zu dem ursprünglichen Volksbegehren einnimmt. Lehnt er es ab, so kommt es auf jeden Fall zu einem Volksentscheid, in dem die Gegner durch ihr Nein bei der Stimmabgabe zu Worte kommen werden. Nimmt der Landtag dagegen das ursprüngliche Volksbegehren unverändert an, so würde erst in diesem Augenblick ein negativ formuliertes Volksbegehren sinnvoll. Dann müßten erst die für den Zulassungsantrag erforderlichen Stimmen gesammelt werden (Art. 70 LWG). Vom Eingang des Zulassungsantrages beim Staatsministerium des Innern bis zur öffentlichen Bekanntgabe der Eintragungsfrist können bis zu sechs Wochen vergehen (Art. 72 Abs. II LWG). Die Eintragungsfrist selbst beträgt 14 Tage (Art. 72 Abs. III LWG). Hat das negativ formulierte Volksbegehren die erforderliche Stimmenzahl erreicht, so ist es innerhalb von weiteren vier Wochen vom Ministerpräsidenten namens der Staatsregierung dem Landtag zu unterbreiten (Art. 80 Abs. I LWG). Der Landtag hat dann das Volksbegehren binnen drei Monaten zu behandeln und binnen weiterer drei Monate dem Volk zur Entscheidung vorzulegen (Art. 74 Abs. V BV, Art. 81 Abs. I LWG). Während dieser ganzen Zeit ist die angegriffene Regelung aber schon Gesetz.

1) Diese Möglichkeit erwähnt Nawiasky-Leusser-Schweiger-Zacher, Art. 74, RdNr. 6.

Diese eben beschriebene Möglichkeit, sich mit einer negativ formulierten Gesetzesinitiative gegen die durch das Volksbegehren und den annehmenden Landtagsbeschluß eingeführte Regelung zu wenden, kann also auf gar keinen Fall als äquivalent mit der Möglichkeit betrachtet werden, mittels der anschließenden Referendumsinitiative das Gesetz noch vor seinem Inkrafttreten einer Volksabstimmung zu unterstellen ¹⁾.

bb) Verletzung der Chancengleichheit

Nun wird eingewendet, die Tatsache, daß die Gegner des Volksbegehrens das Gesetz ohne Möglichkeit effektiver Gegenwehr hinnehmen müssen, falls sich der Landtag den Befürwortern anschließt, sei bedeutungslos. Denn es bestehe ja theoretisch immer die Möglichkeit, daß die Volksvertretung ein Gesetz gegen den Willen der Mehrheit des Volkes beschließe ²⁾. Das ist natürlich richtig. Es geht jedoch am Problem vorbei. Denn nicht darum geht es, in jedem Fall verhindern zu können, daß eine unerwünschte Regelung Gesetz wird, sondern darum, gleiche Chancen zu wahren, die Gesetzgebung in seinem Sinne zu beeinflussen, also eine erwünschte Regelung durchzusetzen oder eine unerwünschte Regelung zu verhindern. Unter diesem Aspekt der Chancengleichheit ergibt sich folgendes:

-
- 1) Curtius, Volksinitiative und Volksreferendum, S. 20f, betrachtet die negative Initiative deshalb nicht als vollwertigen Ersatz für die Referendumsinitiative, weil sie "stets eine Erschütterung der Rechtsordnung" bedeute.
 - 2) Vgl. Nawiasky-Leusser-Schweiger-Zacher, Art. 74 RdNr. 6.

Bei der mittelbaren Gesetzgebung durch die gewählte Volksvertretung ist diese Chancengleichheit verwirklicht. Jeder stimmberechtigte Staatsbürger kann zu Beginn einer Legislaturperiode Einfluß auf die gesetzgeberische Tätigkeit des Parlaments nehmen, indem er die Partei oder den Mann wählt, die seine Vorstellungen verwirklichen wollen. Dabei ist die Chancengleichheit bei der Wahl des Repräsentationsorgans durch die Wahlrechtsprinzipien gewahrt. Sie garantieren, daß die Stimme eines jeden wahlberechtigten Staatsbürgers das gleiche Gewicht hat.

Nun muß auch bei der unmittelbaren Gesetzgebung für jeden Stimmberechtigten die gleiche Ausgangsposition zur Verwirklichung seiner Vorstellungen gegeben sein. Deshalb gelten bei der Volksabstimmung über ein Gesetz selbstverständlich die gleichen allgemeinen Grundsätze wie bei der Wahl ¹⁾, jede Stimme muß also gleichen Zählwert und gleiche Erfolgchance haben. Diese Chancengleichheit muß aber auch im Vorfeld der unmittelbaren Gesetzgebung herrschen, nicht nur bei der Abstimmung selbst. Sie erfordert, daß die Gegner einer gesetzgeberischen Lösung die gleiche Aussicht zur Verhinderung dieser Lösung haben wie die Befürworter zu deren Verwirklichung. Nun ist die gleiche Chance dort noch gewahrt, wo der Regelung, daß bei Annahme eines Volksbegehrens durch das Parlament der Volksentscheid entfällt, die Möglichkeit für die Gegner gegenübersteht, mit der anschließenden Referendumsinitiative eine Volksabstimmung herbeizuführen, bevor die Regelung in Kraft tritt. Bei der gegenwärtigen Situation in Bayern

1) Vgl. Feneberg Erläuterungen I. zu Art. 85 LWG (S.161)

-also die Regelung des Art. 81 Abs. III LWG vorausgesetzt- verschiebt sich dagegen die Ausgangschance: Hier haben plötzlich die Befürworter einer Regelung einen Vorsprung. Nimmt nämlich der Landtag die von ihnen begehrte Regelung an, so können sie mit Hilfe der Landtagsmehrheit die Volksmehrheit überspielen ¹⁾. Lehnt dagegen der Landtag das gewünschte Gesetz ab, so können sie nunmehr mit Hilfe der Volksmehrheit die Landtagsmehrheit überspielen. Die Befürworter haben also einmal die Möglichkeit mit dem Landtag ihre gesetzgeberischen Vorstellungen durchzusetzen, zum anderen eine zweite Chance gegen den Landtag ihren Willen zu verwirklichen. Dagegen haben die Gegner, wenn der Landtag sich den Befürwortern anschließt, keine Möglichkeit, die Entscheidung des Volkes herbeizuführen und eventuell gegen die Mehrheit des Landtags die Regelung zu verhindern. Sie könnten höchstens ein negativ formuliertes Volksbegehren veranstalten, das aber auf keinen Fall eine äquivalente Lösung darstellt, wie oben besprochen wurde ²⁾. Daher stellt die gegenwärtige Regelung des Art. 81 Abs. III LWG einen Verstoß gegen den Gleichheitssatz dar. Dabei kann als sachlicher Differenzierungsgrund dafür, daß diejenigen, die ein Volksbegehren initiiert

1) Vgl. Nawiaskey-Leusser, Erläuterung zu Art. 74 Abs. I, S. 152.

2) Wenn Hans Schneider die kritische Frage stellt, ob einer jeden Minderheit das Recht zuerkannt werden soll, alle anderen Staatsbürger vor eine Alternative (im Referendum) zu stellen, so muß umso mehr die Frage gelten, ob einer Minderheit das Recht zuerkannt werden soll, alle anderen Staatsbürger gar nicht mehr vor eine Alternative, sondern vor vollendete Tatsachen zu stellen, nämlich dann, wenn der Landtag ihrem Wunsch entsprochen hat. Vgl. Hans Schneider, Volksabstimmungen in der rechtsstaatlichen Demokratie, S. 172.

haben, nun einen Vorsprung genießen, auch nicht der Umstand herangezogen werden, daß sie die größere politische Aktivität entwickelt haben, während die Volksbegehrensgegner untätig blieben. Denn eine Aktivität der Volksbegehrensgegner dergestalt, rein prophylaktisch ein Volksbegehren mit negativem Inhalt zu starten, ist -wie bereits erwähnt- sinnlos, bevor nicht der Landtag seine (positive) Stellungnahme zum ursprünglichen Volksbegehren abgegeben hat. Die gegenwärtige Regelung des Art. 81 Abs. III LWG ist nach alledem wegen Verletzung des Gleichheitssatzes verfassungswidrig.

4. Die Regelung des Art. 81 Abs. III LWG - eine unzulässige Fiktion?

Im vorigen Abschnitt ist untersucht worden, wie sich die Regelung des Art. 81 Abs. III LWG unter dem Aspekt der Chancengleichheit in das Gesamtsystem der unmittelbaren Gesetzgebung in Bayern einfügt, und dabei festgestellt worden, daß diese Regelung im gegenwärtigen System eine Verletzung der Chancengleichheit bedeutet. Nunmehr soll danach gefragt werden, auf wessen Willen es nach der bayerischen Verfassung bei der Entscheidung über ein vom Volk initiiertes Gesetz ankommen soll und was daraus für die Regelung des Art. 81 Abs. III LWG folgt.

Aus Art. 74 BV ergibt sich klar -und das wird von niemandem ernstlich bestritten ¹⁾- daß der Landtag ein Volksbegehren,

1) Vgl. Kruis S. 510, Fußnote 12.

das er ablehnt, dem Volk zur Entscheidung vorlegen muß ¹⁾. Damit steht aber fest, daß zumindest im Falle der Ablehnung eines Volksbegehrens durch den Landtag, nicht dessen Meinung, sondern die Meinung der Mehrheit des Volkes maßgebend sein soll. Nun gibt es keinen sachlichen Grund dafür, daß im Falle der Annahme eines Volksbegehrens durch den Landtag plötzlich der Volkswille unberücksichtigt bleiben soll und der Landtagswille entscheidend sein soll. Die Frage, wessen Wille maßgebend ist, kann nicht von der positiven oder negativen Haltung des Landtags gegenüber dem Volksbegehren abhängen. Deshalb ergibt sich daraus, daß bei Ablehnung eines Volksbegehrens durch den Landtag dieses unstreitig dem Volksentscheid zu unterstellen ist, zwingend, daß es auch bei Annahme des Volksbegehrens durch den Landtag auf den Volkswillen ankommt.

Wenn Art. 81 Abs. III LWG nun bestimmt, daß der Volksentscheid entfällt, wenn das Parlament ein Volksbegehren unverändert angenommen hat, dann will er an dem Grundsatz, daß bei einem vorausgegangenen Volksbegehren der Mehrheitswille des Volkes entscheidend sein soll, wohl gar nicht rütteln. Vielmehr gehen Art. 81 Abs. III LWG und die entsprechenden Regelungen in der Bamberger und der Weimarer Verfassung von der Fiktion aus, daß sich der Wille der Volksbegehrensinitianten mit dem Willen der Volksmehrheit deckt, und daß demgemäß bei unveränderter Annahme

1) So z.B. Nawiasky-Leusser-Schweiger-Zacher, Art. 74, RdNr. 7; Meder, Art. 74, RdNr. 7; Feneberg, Erläuterungen IV zu Art. 81 LWG (S. 157).

eines Volksbegehrens durch das Parlament dem mehrheitlichen Volkswillen entsprochen ist. Denn die Tatsache, daß man in diesem Fall aus Vereinfachungs- und Zweckmäßigkeitsgründen¹⁾ den kostspieligen Apparat einer Volksabstimmung als entbehrlich ansah, läßt erkennen, daß man grundsätzlich auch hier die Durchführung des Volksentscheids für erforderlich hielt, und nur deshalb darauf verzichtete, weil man davon ausging, das Volk werde das dem Volksbegehren stattgebende Landtagsvotum im Volksentscheid nur bestätigen²⁾.

Doch kann man auf keinen Fall immer davon ausgehen, daß der Wille der Volksbegehrensinitianten identisch mit dem Willen der Volksmehrheit ist. Vielmehr wird es sich bei den Befürwortern eines Volksbegehrens häufig um eine

-
- 1) Vgl. Inhoffen, S. 51; Carl Schmitt, Volksentscheid und Volksbegehren, S. 11ff (14); Venator, AöR, Bd. 43, S. 80, schreibt, der Volksentscheid finde nicht mehr statt, "weil er ein kostspieliges superfluum bedeuten würde"; v. Dosky S. 8.
 - 2) Daß der Volksentscheid nicht etwa allein deshalb entfallen soll, weil bei unveränderter Annahme durch den Landtag die Anreger eines Volksbegehrens zufriedengestellt sind, sondern deshalb, weil der Volkswille als verwirklicht angesehen wird, kommt beispielsweise bei Nawiasky, Bayerisches Verfassungsrecht S. 293, zum Ausdruck, der vom "Schein einer Volksgesetzgebung" spricht, wenn der Landtag das Volksbegehren zwar unverändert annimmt, der Wille der Volksbegehrensinitianten und der Wille der Volksmehrheit sich aber nicht decken; vgl. auch Schürmann S. 81: "Man glaubte (in der Bamberger Verfassung) dem Volkswillen sei genüge getan".

Minderheit handeln ¹⁾. Würde in derartigen Fällen der Landtag das Volksbegehren unverändert annehmen und es dabei sein Bewenden haben, "so läge nur der Schein einer Volksgesetzgebung, in Wirklichkeit eine Gesetzgebung gegen den Willen der Volksmehrheit vor" ²⁾. Auch gegenüber der Bamberger und der Weimarer Verfassung bestanden diese Bedenken. Doch wurden sie überwunden durch die dort vorgesehene anschließende Referendumsinitiative. Sie schuf die Möglichkeit, "im Zweifel volle Klarheit zu schaffen" ³⁾, ob der Wille der Volksbegehrensinitianten tatsächlich mit dem Willen der Volksmehrheit übereinstimmt, und diene insoweit als "Korrektiv" ⁴⁾.

In der gegenwärtigen bayerischen Verfassung ist dagegen die Regelung des Art. 81 Abs. III LWG, die auf der Unterstellung beruht, daß Volksmehrheit und Anreger eines Volksbegehrens einer Meinung seien, und deshalb den Volksentscheid bei unveränderter Annahme des Volksbegehrens durch den Landtag entfallen läßt, unzulässig, weil infolge

1) Vgl. Nawiasky, Bayerisches Verfassungsrecht, S. 282, 293; Nawiasky, Fragen aus dem bayerischen Verfassungsrecht, S. 20f; auch Gebhard Anm. 18 a) $\propto$) (S. 348) hält für möglich, daß die Volksmehrheit sich gegen den Willen der Initianten und des zustimmenden Reichstags entscheidet; Schambeck, Das Volksbegehren, S. 38 meint, ein Volksbegehren sei nicht ein Begehren des Volkes, sondern eines aus dem Volk, weil es fast nie ein Begehren des ganzen Volkes, sondern meist nur von Teilen desselben sei; vgl. auch Schürmann S. 56, S. 81.

2) Nawiasky, Bayerisches Verfassungsrecht S. 293.

3) Nawiasky, Bayerisches Verfassungsrecht S. 294; ebenso Nawiasky in: Fragen aus dem bayerischen Verfassungsrecht, S. 20f.

4) Schürmann S. 82.

des Fehlens der (anschließenden) Referendumsinitiative keinerlei Korrekturmöglichkeit besteht ¹⁾.

5. Das Wesen des Volksbegehrens im Unterschied zur Petition

Obwohl dies vielleicht eher an den Anfang gehört hätte, ist bisher vermieden worden, über "das Wesen" des Volksbegehrens zu schreiben, um nicht einer unvoreingenommenen Betrachtung von vorneherein den Blick durch ideologische Einstellungen zur unmittelbaren Demokratie und zum Volksbegehren zu verstellen. Doch die Frage nach dem Wesen des Volksbegehrens könnte durchaus Hinweise geben, ob dem Volksbegehren notwendigerweise eine Volksabstimmung folgt. Deshalb soll im folgenden versucht werden, das Wesen des Volksbegehrens zu ergründen.

Klar ist, daß das Volksbegehren einen Antrag aus dem Volk ²⁾ darstellt. An wen dieser Antrag gerichtet ist, ob an das Parlament oder an das Volk, ist jedoch umstritten.

-
- 1) In diesem Zusammenhang ist die Begründung zu Art. 81 Abs. III LWG erstaunlich: "Es ist kein Grund ersichtlich, warum trotz Annahme des Gegenstandes des Volksbegehrens durch die Volksvertretung der umständliche und kostspielige Apparat des Volksentscheids in Bewegung gesetzt werden sollte. Eine Willensäußerung des Volkes, die hierzu Anlaß geben könnte, liegt jedenfalls nicht vor". (Begründung des Entwurfs S. 25). Eine Willensäußerung des Volkes, gerichtet auf Abstimmung, kann ja gerade nicht vorliegen, da es keine (anschließende) Referendumsinitiative gibt.
- 2) Aus dem Volk, nicht des Volkes, vgl. Schambeck, Das Volksbegehren, S. 38.

Wird das Volksbegehren tatsächlich als Teilverwirklichung der unmittelbaren Demokratie verstanden, so kommt man nicht umhin, das Volksbegehren als Antrag aus dem Volk an das Volk zu begreifen, es also notwendigerweise gekoppelt sehen mit einer Volksabstimmung ¹⁾. So schreibt Kägi: "Die Volksinitiative ist ein 'Antrag aus dem Volk an das Volk'. Es ist nicht dem Ermessen der staatlichen Behörden anheimgestellt, einem solchen Begehren stattzugeben oder nicht; sie sind grundsätzlich verpflichtet, es an das Volk weiterzuleiten" ²⁾. Auch Inhoffen meint, die Volksinitiative sei ihrem ganzen Wesen und Ziele nach nicht nur eine Initiative des Volkes, sondern auch eine Initiative an das Volk selbst, indem die Initianten über ihr Begehren eine Volksabstimmung verlangten, um den Volkswillen zu erforschen ³⁾. Ebenso definiert Venator das Volksbegehren als "das Recht eines Bruchteils der Staatsbürgergesamtheit, eine Volksabstimmung über bestimmte durch dieses als Gesetzentwurf eingebrachte Angelegenheiten verlangen zu können" ⁴⁾.

Ist also das Volksbegehren seinem Wesen nach ein Antrag aus dem Volk an das Volk, so gibt es dennoch "Volksbegehren", die als Antrag aus dem Volk an das Parlament gestaltet sind, bei denen also eine Ableitung in das normale

-
- 1) Oder zumindest der Möglichkeit dazu, also der anschließenden Referendumsinitiative.
 - 2) Kägi, Rechtsstaat und Demokratie, S. 127; ebenso Fleiner S. 296, 398; Schürmann S. 29 oben; dagegen ist Fetzer, S. 40 der Auffassung, die Volksinitiative richte sich an das ordentliche gesetzgebende Organ, nämlich das Parlament.
 - 3) Inhoffen, S. 9 mitte.
 - 4) Venator, AöR, Bd. 43 (1922) S. 43.

Gesetzgebungsverfahren erfolgt. Ein Beispiel hierfür liefert etwa die österreichische Bundesverfassung (Art. 41 Abs. II). Dort muß ein von 200 000 Stimmberechtigten unterstütztes Volksbegehren von der Bundesregierung dem Nationalrat als Regierungsvorlage vorgelegt werden. Dabei ist der Nationalrat nicht einmal verpflichtet, den Antrag zu behandeln ¹⁾. So nimmt es nicht Wunder, wenn Alfons Gorbach, der dritte Präsident des österreichischen Nationalrats, vom Volksbegehren als einer "Farce" spricht ²⁾. Tatsächlich verdient eine derartige Gestaltung den Namen Volksbegehren oder Volksinitiative eigentlich kaum. Vielmehr liegt hier die Verwandtschaft mit einer gemeinschaftlich verfaßten und an das Parlament gerichteten Petition weit näher ³⁾. Es soll hier nicht geleugnet werden, daß zwischen einem Volksbegehren in diesem (österreichischen) Sinne und einer Petition dennoch gewisse dogmatische Unterschiede bestehen. Obwohl die gemeinschaftlich ausgeübte und an das Parlament gerichtete Petition, mit der eine Gesetzesänderung beantragt wird, von manchen genau wie die Teilnahme am Volksbegehren als unmittelbare Teilnahme an der staatlichen Willensbildung angesehen, also dem status activus zugerechnet wird ⁴⁾, so ist das Volksbegehren doch "mehr und etwas anderes" ⁵⁾

1) Vgl. Adamovich-Spanner, S. 311, S. 313.

2) Gorbach, Volksbegehren und Volksabstimmung, in: Österreichische Monatshefte 1958, Nr. 3 S. 4.

3) Vgl. Kägi, Rechtsstaat und Demokratie, S. 127, Fußnote 58.

4) So etwa v. Mangoldt-Klein, Art. 17, Anm. II 4 (S. 507); a.A.: Dürig in Maunz-Dürig-Herzog, Art. 17, RdNr. 10, 22.

5) Anschütz, Art. 73, Anm. 8 (S. 389); vgl. auch v. Mangoldt-Klein, Art. 17 Anm. II 6 (S. 509).

als eine Petition, weil es formal bereits ein Akt der Teilnahme an der Gesetzgebung ist ¹⁾. Doch ändert dies nichts daran, daß zumindest faktisch kein Unterschied besteht zwischen einer gemeinschaftlich verfaßten, an das Parlament gerichteten Petition mit einem Gesetzesantrag, und einem Volksbegehren, das als Antrag an das Parlament gestaltet ist. Dies zeigt gerade das österreichische Beispiel, wo unter Umständen die Petition sogar besser ist, weil der Nationalrat zur Behandlung eines Volksbegehrens nicht verpflichtet ist. Erreicht ein derartiges Volksbegehren nicht die erforderliche Stimmenzahl, so wird es sogar als Petition gewertet ²⁾. So kann zusammenfassend festgestellt werden, daß in den Fällen, in denen die Verfassung eine Ableitung in das gewöhnliche Gesetzgebungsverfahren vorsieht und dem Parlament die alleinige Entscheidung über den Gesetzentwurf überläßt, dieses "Volksbegehren" eigentlich dem Institut der Petition weit näher steht als dem Institut des Volksbegehrens. Dieses echte Volksbegehren unterscheidet sich von der Petition (und dem ihr ähnlichen "Volksbegehren" im oben erwähnten Sinne) dadurch, daß es wesensmäßig kein Antrag an das Parlament, sondern ein Antrag an das Volk ist ³⁾, also notwendigerweise mit einer Volksabstimmung gekoppelt ist ⁴⁾.

1) Deshalb verbietet es sich auch, dort, wo dies von der Verfassung nicht vorgesehen ist, über die Petition plebiszitäre Momente einführen zu wollen, wie dies etwa Mommsen, Petitionsrecht statt Volksbegehren, in: Recht und Freiheit 1951, Nr.4 S.49 für die BRD vorschlägt; vgl. zum dogmatischen Unterschied Volksbegehren-Petition auch Wolff, AöR, Bd. 18 (1930) S. 424.

2) Vgl. Schambeck, Das Volksbegehren, S. 19.

3) Vgl. Kägi, Rechtsstaat und Demokratie, S.127, Fußnote 58.

4) So bezeichnet Triepel, AöR, Bd.39 (1920) S.509, die Volksabstimmung ausdrücklich als "Komplement" des Volksbegehrens; a.A. dagegen Hatschek, Deutsches und Preußisches Staatsrecht, Bd.I, S.337: "Unrichtig ist es..., wenn gesagt wird, daß unsere Verfassung den Volksentscheid als ein notwendiges Komplement des Volksbegehrens betrachte".

Diese Auffassung vom Wesen des Volksbegehrens wird auch gestützt von den tatsächlichen Verhältnissen: So sind nicht nur die Volksbegehren der Schweizer Kantone, sondern auch die der Weimarer Verfassung und der Bamberger Verfassung als Anträge aus dem Volk an das Volk konzipiert ¹⁾. Dem widerspricht auch nicht die Tatsache, daß es in diesen Fällen (mit Ausnahme einiger Schweizer Kantone, in denen auch bei Annahme des Volksbegehrens eine Volksabstimmung automatisch stattfindet ²⁾) nur bei Ablehnung des begehrten Entwurfes durch das Parlament zu einer Volksabstimmung kommt, der Volksentscheid bei unveränderter Annahme dagegen entfällt. Denn diese aus Vereinfachungsgründen resultierende Regelung wird ergänzt durch die Möglichkeit, mit der anschließenden Referendumsinitiative doch eine Abstimmung herbeizuführen. Damit liegt also in dem Nichtergreifen der Referendumsinitiative eine Art stillschweigende Zustimmung, so daß letzten Endes die Entscheidung, auch wenn das Parlament das Gesetz annimmt, nicht bei der Volksvertretung, sondern beim Volk liegt.

Nach diesen theoretischen Erörterungen über das Wesen des Volksbegehrens ist nun zu klären, welche Art von Volksbegehren der bayerische Verfassungsgeber schaffen wollte: Ein echtes Volksbegehren als Antrag aus dem Volk an das Volk, also notwendigerweise mit einer Volksabstimmung verbunden, oder ein Volksbegehren nach österreichischem Muster,

1) Eine Ausnahme bildet nur das Volksbegehren in der österreichischen Bundesverfassung, weshalb man aber -wie bereits oben erwähnt- besser eine andere Bezeichnung gewählt hätte.

2) Vgl. Giacometti, Kantonsstaatsrecht, S. 474f.

über das alleine das Parlament entscheidet. Zur Klärung dieser Frage bedarf es keiner tiefgreifenden Überlegungen, die etwa darauf hinzielen würden, wie weit die unmittelbare Gesetzgebung in die bayerische Verfassung Eingang gefunden hat. Vielmehr ergibt sich die Antwort unmittelbar aus dem Verfassungstext. Da die geltende bayerische Verfassung bestimmt, daß bei Ablehnung eines Volksbegehrens durch den Landtag das Volk über das Volksbegehren zu entscheiden hat ¹⁾, ist es unumgänglich, das Volksbegehren als Antrag aus dem Volk an das Volk zu verstehen. An diesem Charakter des Volksbegehrens kann sich auch dann nichts ändern, wenn der Landtag einem Gesetzentwurf zustimmt. Anders als in der Weimarer und Bamberger Verfassung, die beide die Möglichkeit der anschließenden Referendumsinitiative vorsahen, kann man hier aber nicht mehr mit der Konstruktion einer stillschweigenden Zustimmung noch von einer Entscheidung des Volkes sprechen. Deshalb läßt sich die Regelung des Art.81 Abs. III LWG nicht mit dem Wesen des Volksbegehrens als Antrag aus dem Volk an das Volk vereinbaren, da sie im Falle der unveränderten Annahme eines Volksbegehrens durch den Landtag endgültig diesem die Entscheidung zuweist ²⁾.

-
- 1) Dies ergibt sich aus Art. 74 Abs. I, IV, V BV und wird von niemandem bestritten, vgl. Kruis S. 510 Fußnote 12.
 - 2) Vgl. dazu auch Triepel, AOR, Bd. 39 (1920), S. 209, der darauf hinweist, daß bei unveränderter Annahme eines Volksbegehrens die Volksabstimmung nicht endgültig entfällt, sondern mittels der Referendumsinitiative doch noch herbeigeführt werden kann. "Wollte man den Reichstagsbeschluß in jenem Falle für endgültig erklären, so würde man dem Volksbegehren als solchem eine Bedeutung zuschreiben, die ihm die Verfassung schwerlich zugedacht hat".

6. Unmittelbare Verantwortung des Volkes

Ein Aspekt des ersten Fragenkomplexes, nämlich die Einengung der unmittelbaren Verantwortung des Volkes durch Art. 81 Abs. III LWG, war bisher aus denselben Gründen wie die Untersuchung über das Wesen des Volksbegehrens ausgeklammert worden und soll nunmehr im folgenden kurz erörtert werden.

Die unmittelbare Demokratie beruht auf der Idee von der Volkssouveränität. Ihr Sinn ist "nicht ein Maximum an individueller Freiheit, sondern ein Höchstmaß an Verantwortlichkeit" ¹⁾. Eine Höchstzahl sich verantwortlich fühlender Menschen soll an der Entscheidung über die Staatsangelegenheiten teilnehmen ²⁾.

Nun ist die Einführung unmittelbar demokratischer Institute bei der Gesetzgebung in Bayern ohnehin nur "in sehr rudimentärer Form" erfolgt ³⁾. Verantwortlich für eine gesetzgeberische Entscheidung ist das Volk nur in zwei Fällen: Bei einer Verfassungsänderung und auf ein, auf ein einfaches Gesetz gerichtetes, Volksbegehren hin. Da die unmittelbare Verantwortung nicht schon beim Volksbegehren, sondern erst beim Volksentscheid akut wird, spricht dies dafür, nicht die ohnehin seltene Gelegenheit, den Bürger selbst unmittelbar verantwortlich entscheiden zu lassen, noch weiter einzuengen, in dem man den Volksentscheid entfallen läßt, wenn der Landtag den begehrten

1) Schürmann, S. 8.

2) Vgl. Nawiasky, Demokratie in der Schweiz, S. 6.

3) Nawiasky, Von der unmittelbaren Demokratie; die Bereitschaft der Schweiz - die Zurückhaltung in Deutschland, S. 197.

Entwurf unverändert annimmt. Vielmehr sollte der Bürger über jedes Volksbegehren entscheiden, unabhängig von der Stellungnahme des Landtags ¹⁾.

Zusammenfassung:

Aus den oben dargelegten Gründen (insbes. unter 1., 3., 4.) ist Art. 81 Abs. III LWG verfassungswidrig. Eine verfassungskonforme Auslegung, wonach der Volksentscheid dann entfallen kann, wenn der Landtag ein Volksbegehren unverändert annimmt, das von mehr als der Hälfte der Stimmberechtigten unterstützt worden ist, ist nicht möglich. Denn es ist durchaus möglich, daß sich die Mehrheitsverhältnisse im Volk unter dem Eindruck der Beratungen im Landtag ²⁾, insbesondere der Oppositionsargumente, ändern.

Auch die Tatsache, daß der subjektive Wille des Verfassungsgebers die vom LWG in Art. 81 Abs. III getroffene Regelung im Auge hatte ³⁾, vermag keine andere Beurteilung herbeizuführen. Denn die Gesetzesmaterialien können zwar einen Anhaltspunkt für die Absicht des Gesetzgebers geben, "sie ist jedoch belanglos, wenn sie nicht aus dem Gesetz selbst entnommen werden kann oder wenn das Gesetz jener Absicht widerspricht" ⁴⁾.

1) Vgl. Nawiasky aaO; Nawiasky-Lechner S. 21.

2) Die Beratungen im Landtag haben ja den Zweck, die Beratung im Volke selbst, die technisch nicht möglich ist, zu ersetzen. Vgl. Nawiasky, Fragen aus dem bayerischen Verfassungsrecht, S. 20.

3) Vgl. Prot. I: "Es ist auch hier Vorsorge getroffen (durch die Behandlung des Volksbegehrens im Landtag), daß ein Volksentscheid erspart werden kann, wenn das Parlament selbst sich mit der Angelegenheit beschäftigt und die Anreger des Volksbegehrens zufriedenstellt".

4) BayVerfGE 3/15.

2. Kapitel

Welche Mehrheit ist für verfassungsändernde Gegenentwürfe erforderlich, die gem. Art. 74 Abs. IV BV zum Volksentscheid mitvorgelegt werden?

Wie bereits oben erwähnt ¹⁾, ist der bayerische Landtag bei seiner Stellungnahme zu einem Volksbegehren nicht auf die Möglichkeiten der unveränderten Annahme oder der Ablehnung beschränkt. Vielmehr kann er das Volksbegehren ablehnen und dem Volk gleichzeitig einen eigenen Gesetzentwurf zur Entscheidung mitvorlegen, Art. 74 Abs. IV BV ²⁾. Handelt es sich dabei um einen verfassungsändernden Gesetzentwurf, so ist fraglich, ob für ihn gem. Art. 23 Abs. I BV die einfache Mehrheit ausreicht, oder ob gem. Art. 75 Abs. II S. 1 BV die Zweidrittelmehrheit erforderlich ist.

I. Darstellung der grundsätzlichen Positionen anhand der Diskussion im sog. bayerischen Rundfunkstreit

1. Die Rolle der Mehrheitsfrage im Rundfunkstreit

Praktische Bedeutung hat die Frage der Mehrheit für einen verfassungsändernden Gegenentwurf zum erstenmal im sogenannten Rundfunkstreit gewonnen.

Im Rundfunkstreit hatte sich der bayerische Landtag mit einem Volksbegehren zu befassen, das eine Verfassungsänderung vorsah, durch die die Zahl der parlamentarischen

1) S. 7.

2) Diese Möglichkeit ist auch in den meisten anderen Verfassungen, die das Volksbegehren kennen, vorgesehen, so in der Bamberger Verfassung, in der Weimarer Verfassung und in der Schweizer Verfassung.

Vertreter im Rundfunkrat begrenzt und die öffentlich-rechtliche Trägerschaft der Rundfunkanstalten sichergestellt werden sollte ¹⁾. Mit der einfachen Mehrheit der CSU-Fraktion bestritt der Landtag die Rechtsgültigkeit des Volksbegehrens ²⁾. Damit entfällt grundsätzlich jede weitere Sachbehandlung ³⁾. Da nun jeder Unterzeichner des Volksbegehrens gem. Art. 81 Abs. V LWG den BayVerfGH zur Entscheidung über die Rechtsgültigkeit anrufen konnte und diese Maßnahme auch angekündigt wurde ⁴⁾, beschloß der Landtag wiederum mit der Mehrheit der CSU-Fraktion eventualiter für den Fall, daß der BayVerfGH die Rechtsgültigkeit feststellen sollte, das Volksbegehren abzulehnen und dem Volk einen eigenen Gesetzentwurf zur Entscheidung mitvorzulegen ⁵⁾. Da die CSU-Fraktion zwar die absolute Mehrheit, nicht aber die Zweidrittelmehrheit hatte, hielten die Abgeordneten der Opposition dieses Verfahren für verfassungswidrig ⁶⁾. Zu einer endgültigen Klärung der Mehrheitsfrage durch eine Entscheidung des BayVerfGH kam es jedoch nicht mehr ⁷⁾, da sich die im Landtag vertretenen

-
- 1) Zum Text des Volksbegehrens siehe SZ vom 24. Januar 1973, S. 15.
 - 2) Vgl. LT-Prot., 7. Wahlperiode, 51. Sitzung S.2733; siehe auch SZ vom 14.12.1972 S. 14.
 - 3) Vgl. Feneberg, Erl. II zu Art. 81 LWG (S. 156); Nawiasky-Leusser, Erl. zu Art. 74 Abs. V (S. 153).
 - 4) Vgl. SZ vom 13.12.1972.
 - 5) Dieses Vorgehen erklärt sich aus der offenen Frage, welchen Charakter die Behandlungsfrist des Art. 74 Abs.V BV trägt, siehe Kruis, S. 510 Fußnote 15 und dessen Lösungsvorschlag S. 514 f.
 - 6) Vgl. Landtagsprotokolle der 51. und 52. Plenarsitzung vom 13.12 und 14.12.1972.
 - 7) Obwohl dessen Anrufung mehrfach angekündigt war und jeder Unterzeichner dies hätte tun können; auch in der WV gab es hinsichtlich der Mehrheitsfrage für verfassungsändernde Abänderungsanträge zum Volksbegehren über die Fürstenent-eignung Meinungsverschiedenheiten, die jedoch ebenfalls nicht endgültig zum Austrag kamen, da sämtliche Abänderungsanträge abgelehnt wurden, vgl. Lucas, Jur. Rundschau, 2. Jahrgang (1926), S. 529 f.

Parteien auf einen Kompromiß einigten und diese Verfassungsänderung auf dem normalen Weg gem. Art. 75 Abs. II S. 1 BV mit Zweidrittelmehrheit beschlossen und gem. Art. 75 Abs. II S. 2 BV zum Volksentscheid vorlegten.

2. Die Argumentation der Vertreter der Zweidrittelmehrheit

Diejenigen, die die Auffassung vertreten, es sei die Zweidrittelmehrheit für den Gegenentwurf erforderlich, meinen, der Gegenentwurf zum Volksbegehren müsse als selbständiger Gesetzentwurf eingebracht werden und alle Stadien des Gesetzgebungsverfahrens durchlaufen ¹⁾. Genau wie für einen ohne vorhergehendes Volksbegehren allein auf Landtagsinitiative zurückgehenden Beschluß auf Änderung der Verfassung sei deshalb auch für den Beschluß über die Mitvorlage des Gegenvorschlags gem. Art. 75 Abs. II S. 1 BV die Zweidrittelmehrheit erforderlich ²⁾. Auch der Landtagspräsident trat 1968, bei der Behandlung des neuen Art. 135 BV, "schon zur verfassungsmäßigen Absicherung", für Art. 75 Abs. II S. 1 als gültige Abstimmungsnorm auch für die Gegenstellungnahme ein ³⁾.

1) Vgl. LT-Prot., 7. Wahlperiode, 51. Sitzung, S. 2698, S. 2750.

2) Vgl. LT-Prot., 7. Wahlperiode, 51. Sitzung, S. 2698, S. 2740 ff.

3) LT-Prot., 6. Wahlperiode, 43. Sitzung, S. 2133 f.

3. Argumentation der Vertreter der einfachen Mehrheit

Demgegenüber glauben die Verfechter der einfachen Mehrheit, der Gegenvorschlag sei nicht als selbständiger Gesetzesentwurf einzubringen, da er in diesem Falle vom Schicksal des Volksbegehrens unabhängig wäre ¹⁾, sondern er sei formell als unselbständiger Abänderungsantrag zu dem vom Volk begehrten Gesetzesentwurf zu behandeln. Da aber das Volksbegehren dem Volk nur mit unverändertem Text vorgelegt werden darf, könnten solche Abänderungsanträge nur in der Form von Gegenentwürfen gestellt werden ²⁾. Für diese unselbständigen Gegenentwürfe sei ausschließlich Art. 74 Abs. IV BV als *lex specialis* maßgebend. Da Art. 74 Abs. IV BV nichts von einer qualifizierten Mehrheit enthält, genüge auch für die Mitvorlage von verfassungsändernden Gegenentwürfen die einfache Mehrheit ³⁾.

Daneben wird Art. 75 Abs. II S. 1 BV aber von verschiedener Seite bereits als tatbestandlich unanwendbar angesehen, weil nur die Schlußabstimmung über eine vom Landtag initiierte Verfassungsänderung als Gesetzesbeschuß der Zweidrittelmehrheit bedürfe, die Mitvorlage eines Gegenentwurfes dagegen nur einen Gesetzesentwurf darstelle ⁴⁾.

1) Vgl. LT-Prot., 7. Wahlperiode, 51. Sitzung, S. 2735.

2) Vgl. LT-Prot., 7. Wahlperiode, 51. Sitzung, S. 2735, S. 2739.

3) So Feneberg, Erläuterungen VI zu Art. 81 LWG (S. 158).

4) So Kruis S. 551 f; Abg. Dr. Seidl (CSU), vgl. LT-Prot. 7. Wahlperiode, 51. Sitzung, S. 2746 ff.

II. Vergleich mit anderen Verfassungen

Auch andere Verfassungen, die Volksbegehren und Volksentscheid vorsehen, mildern die harte Alternative des Ja oder Nein, vor die sich das Parlament bei seiner Stellungnahme zum Volksbegehren andernfalls gestellt sähe, durch die Möglichkeit, einen Gegenentwurf mitvorzulegen. Um Anhaltspunkte für eine Lösung der Mehrheitsfrage für verfassungsändernde Gegenentwürfe zu gewinnen, sollen zunächst diese Verfassungen unter diesem Aspekt untersucht werden.

1. Die Bamberger Verfassung

Die Bamberger Verfassung sah in ihrem §76 Abs. III S.2 VU die Möglichkeit vor, daß der Landtag dem Volksbegehren einen Gegenentwurf gegenüberstellen konnte, der dann gem. §76 Abs. III S. 3 VU dem Volksentscheid mitzuunterbreiten war. Auch hier bestand keine einheitliche Meinung hinsichtlich der erforderlichen Mehrheit, falls es sich dabei um einen verfassungsändernden Gegenentwurf handelte. Ohne nähere Begründung verlangen Nawiasky ¹⁾ und von Jan ²⁾ die Zweidrittelmehrheit auch für diesen Gegenentwurf. Dagegen will Kratzer ³⁾ die einfache Mehrheit genügen lassen, "da diesfalls der §92 VU nicht zutrifft, weil die endgültige Entscheidung darüber, ob der neu vorgeschlagene Gesetzentwurf Gesetz werden soll, beim Volke liegt". Doch

1) Vgl. Nawiasky, Bayerisches Verfassungsrecht, S. 296.

2) Vgl. von Jan, §76 VU Anm. 8.

3) Kratzer, §76 VU, Anm. 13.

trifft dies nur dann zu, wenn eine Volksabstimmung über die beiden Gesetzentwürfe tatsächlich zustande kommt. Scheitert der Volksentscheid wegen mangelnder Beteiligung ¹⁾, so wird der Gegenentwurf gem. § 77 Abs. III VU Gesetz ²⁾, so daß die oben von Kratzer angeführte Begründung, die Zweidrittelmehrheit sei deshalb entbehrlich, weil letztlich das Volk und nicht der Landtag über die Verfassungsänderung entscheide, hinfällig wird. Vielmehr müßte Kratzer konsequenterweise wegen § 77 Abs. III VU auch für den Gegenentwurf die Zweidrittelmehrheit des § 92 Abs. I VU verlangen.

Im übrigen läßt sich die Argumentation Kratzers schwer auf die gegenwärtige bayerische Verfassung übertragen, da diese Argumentation davon ausgeht, die Mehrheitsfrage hänge davon ab, ob die Entscheidung über die Verfassungsänderung allein beim Parlament liegt ³⁾, oder ob sie durch Volksabstimmung vom Volk getroffen wird. In der gegenwärtigen Verfassung jedoch wird die Zweidrittelmehrheit bei vom Parlament initiierten Entwürfen verlangt, obwohl das Volk letztlich über jede Verfassungsänderung entscheidet. Auf jeden Fall wird man aber nicht davon sprechen können, eine Auslegung der gegenwärtigen Verfassungsbestimmungen im Sinne der einfachen Mehrheit "rechtfertigte sich auch aus dem Verständnis der Bamberger Verfassung" ⁴⁾.

-
- 1) Volksentscheidungen über Verfassungsänderungen sind nur rechtswirksam bei einer Beteiligung von mindestens zwei Fünfteln der Stimmberechtigten, vgl. § 10 Abs. III S. 2 VU.
 - 2) So Nawiasky, Bayerisches Verfassungsrecht, S. 296 mitte; widersprüchlich dazu S. 299: Hier will er den § 77 Abs. III VU auf den Fall der nicht geglückten Referendumsinitiative beschränken.
 - 3) Es sei hier noch einmal daran erinnert, daß die Bamberger Verfassung kein obligatorisches Verfassungsreferendum kannte.
 - 4) So aber Kruis S. 552.

2. Die Schweizer Bundesverfassung und die Verfassungen der Kantone

Auch die Schweizer Bundesverfassung räumt dem Parlament die Möglichkeit ein, eine formulierte Volksinitiative auf Verfassungsänderung nicht nur anzunehmen oder abzulehnen, sondern ihr einen Gegenentwurf mit zur Abstimmung gegenüberzustellen, Art. 121 Bundesverfassung ¹⁾. Da sich die Beschlußfassung des Parlaments über eine Verfassungsänderung aber in keinem Punkt von der Beschlußfassung über ein einfaches Bundesgesetz unterscheidet -es ist weder eine qualifizierte Mehrheit für die Annahme, noch eine mehrmalige Beratung vorgesehen- taucht auch die Frage einer qualifizierten Mehrheit für den Gegenentwurf gar nicht auf ²⁾.

Was die Kantone anbelangt, so ist zwar für die Beschlußfassung des Parlaments über Verfassungsänderungen teilweise eine qualifizierte Mehrheit vorgesehen ³⁾, ob diese Mehrheit auch für einen Gegenentwurf des Parlaments zu einer Volksinitiative erforderlich ist, wird -soweit ersichtlich- nirgends erörtert.

3. Die Weimarer Verfassung

Die Weimarer Verfassung selbst enthält keine Bestimmung über die Möglichkeit des Reichstags, einen Gegenentwurf zum Volksbegehren mit zum Volksentscheid vorzulegen. Doch

1) Vgl. Fleiner S. 397 f; Fleiner/Giacometti S. 724; Burckhardt S. 817; Ruck S. 224.

2) Fleiner S. 395; Fleiner/Giacometti S. 713.

3) Vgl. Giacometti, Kantonsstaatsrecht, S. 465 f.

sieht das Reichsgesetz über den Volksentscheid, das auf Grund des Art. 73 Abs. V WV ergangen war, in seinem § 3 Abs. I vor, daß auch ein vom Reichstag beschlossenes abweichendes Gesetz neben dem vom Volk begehrten Gesetz Gegenstand des Volksentscheids ist. Voraussetzung hierfür war allerdings, daß die Änderung formell als Abänderungsantrag zum begehrten Entwurf vom Reichstag beschlossen wurde, also keine selbständige Initiative des Reichstags darstellte ¹⁾. Denn ein selbständiges Gesetz über denselben Gegenstand wurde nicht mit zum Volksentscheid vorgelegt. Darüber hinaus wurde der Abänderungsantrag zum begehrten Gesetzentwurf formell als Gesetzesbeschluß angesehen ²⁾, weil es beim Reichstagsbeschluß blieb, falls die nach Art. 75 WV erforderliche Beteiligung von der Mehrheit der Stimmberechtigten nicht zustande kam ³⁾. Aus dieser Natur des Abänderungsbeschlusses als Gesetzesbeschluß ergibt sich dann zwangsläufig die Konsequenz, daß die Zweidrittelmehrheit des Art. 76 Abs. I WV erforderlich war, falls es sich um einen verfassungsändernden

-
- 1) Vgl. Gebhard Art. 73 Anm. 18 b) ♂) (S. 349); Kaisenberg, Volksentscheid und Volksbegehren, S. 20 oben; übrigens stellte die Mitvorlage eines abgeänderten Textes in der Terminologie der WV nicht eine Ablehnung, sondern eine Annahme mit Änderungen dar. Genau genommen handelt es sich dabei aber wohl um eine Ablehnung und eine Annahme von Änderungen.
 - 2) So Kaisenberg, Volksentscheid und Volksbegehren, S. 20; Triepel, AöR Bd. 39 (1920) S. 492; Gebhard, Art. 73, Anm. 18 b) ♂) (S. 349): "...weil das vom Reichstag beschlossene Gesetz nach § 3 des Volksentscheidsgesetzes nur dann mit zum Volksentscheid gebracht wird..."; Anm. 18 c) ♂) (S. 349): "...der Gesetzesbeschluß des Reichstags wird also mit dem Volksbegehren zur Entscheidung durch Volksabstimmung gestellt".
 - 3) Vgl. Kaisenberg, Die Volksgesetzgebung nach Reichsrecht, Zeitschrift für Öffentliches Recht Bd. VI (1927), S. 177.

Gegenentwurf handelte ¹⁾. Doch war diese Auffassung nicht unbestritten. Vielmehr wurde auch die Meinung vertreten, es handle sich bei dem Reichstagsbeschluß über einen Abänderungsantrag nicht um einen Gesetzesbeschluß im staatsrechtlichen Sinne, sondern um einen bloßen Gesetzentwurf, da der eigentliche Gesetzgebungsakt in der Abstimmung des Volkes liege. Deshalb genüge auch bei verfassungsändernden Abänderungsbeschlüssen zu einem Volksbegehren die einfache Mehrheit ²⁾.

Es ist also festzuhalten, daß in den Kommentierungen der Weimarer Verfassung die Mehrheitsfrage für den verfassungsändernden Gegenentwurf zu einem Volksbegehren davon abhängig gemacht wurde, ob man diesen Beschluß als bloßen Gesetzentwurf (dann einfache Mehrheit ausreichend) oder aber als formellen Gesetzesbeschluß (dann Zweidrittelmehrheit erforderlich) verstand.

-
- 1) So Kaisenberg, Volksentscheid und Volksbegehren, S. 20; Kaisenberg, Die Volksgesetzgebung nach Reichsrecht, Zeitschrift für Öffentliches Recht, Bd. VI (1927), S. 177; Gebhard, Art. 73 Anm. 18 c) B) (S. 349); Lucas, Jur. Rundschau, 2. Jahrgang (1926) S. 535.
 - 2) Vgl. Liepmann, Zeitschrift für Öffentliches Recht, Bd. VI, S. 612, 613; vgl. dazu auch das gedruckte Protokoll über die 81. Sitzung des 13. Ausschusses des Reichstags (Rechtspflege) vom 4. Mai 1926, zitiert bei Kaisenberg, Volksentscheid und Volksbegehren, S. 20; auch Lucas, Jur. Rundschau, 2. Jahrgang (1926) S. 535 f, meint, sofern man seiner Ansicht, daß der Gegenentwurf keiner Bestätigung durch das Volk mehr bedürfe, nicht folge, sei selbstverständlich die einfache Mehrheit ausreichend.

Damit drängt es sich auf, diesen Gedanken auch für die gegenwärtige bayerische Verfassung zu übernehmen, und die Qualifizierung des Beschlusses über die Mitvorlage eines Gegenentwurfs als Gesetzesbeschluß oder als Gesetzesentwurf entscheidend für die Mehrheitsfrage sein zu lassen. In der Tat stellt auch Kruis -wie unten noch zu zeigen sein wird- darauf ab.

III. Die von Kruis vorgeschlagene Lösung

In seinem in den Bayerischen Verwaltungsblättern erschienenen Aufsatz ¹⁾ über "Die Stellung des Landtags in den Gesetzgebungsverfahren zur Änderung der Verfassung des Freistaates Bayern" geht Konrad Kruis auch auf die umstrittene Mehrheitsfrage für einen verfassungsändernden Gegenentwurf des Landtags zum Volksbegehren ein.

1. Weite oder enge Auslegung des Art. 75 Abs. II S. 1 BV

Dabei untersucht Kruis zunächst, ob mit "Beschlüssen auf Änderung der Verfassung" i.S. des Art. 75 Abs. II S. 1 BV nur die Annahme des Gesetzes in der Schlußabstimmung gemeint ist oder auch jeder sonstige, die Verfassungsänderung verfahrensmäßig oder inhaltlich vorantreibende Beschluß. Diese Frage ist deshalb wichtig, weil man in letzterem Fall -vorausgesetzt man lehnt die Theorie von Art.74 Abs. IV BV als lex specialis für die für den Gegenentwurf erforderliche Mehrheit ab- die Zweidrittelmehrheit ohne weiteres auch für den Beschluß über die Mitvorlage eines Gegenentwurfes fordern müßte, da er ja auch die Verfassungsänderung materiell vorantreibt.

1) BayVBl 1973, Heft 19 S. 509 ff, Fortsetzung Heft 20, S. 550 ff.

Insoweit sie das Zweidrittelmehrheitserfordernis auf die Schlußabstimmung beschränkt und nicht auch auf die Abstimmung in den Abschnitten der Entwurfsberatung ausdehnt, soll hier der Auffassung von Kruis ¹⁾ gefolgt werden:

- a) Diese Auffassung rechtfertigt sich bereits aus dem im Kontext stehenden Satz 2 des Art. 75 Abs. II BV ("Sie müssen dem Volk zur Entscheidung vorgelegt werden"). Denn nur der endgültige Beschluß kann der Volksabstimmung unterbreitet werden.
- b) Auch für die Änderung des Grundgesetzes wird von Theorie und Praxis die qualifizierte Mehrheit nicht schon für die Abstimmungen im Laufe der Entwurfsberatung, sondern nur für die Schlußabstimmung verlangt ²⁾.
- c) Die Weimarer Verfassung wurde ebenfalls dahingehend ausgelegt, daß nur für die Schlußabstimmung über verfassungsändernde Gesetze die qualifizierte Mehrheit des Art. 76 Abs. I WV für erforderlich gehalten wurde ³⁾. Dies gewinnt umso mehr Bedeutung, als Art. 75 Abs. II S. 1 BV offensichtlich dem Art. 76 Abs. I S. 2 WV nachformuliert worden ist ⁴⁾.

1) Vgl. Kruis S. 511 f.

2) Vgl. Beschluß des Bundestags zur grundsätzlichen Auslegung der Geschäftsordnung gem. § 129 GOBT, BT-Drucksache I/4454; Maunz, Deutsches Staatsrecht, § 27 V 4 (S. 256).

3) Vgl. Anschütz, Art. 76 Anm. 5; Jellinek, HdbDStR Bd. II S. 182.

4) Vgl. Nawiaskey-Leusser, Vorbemerkung zum 6. Abschnitt: Die Gesetzgebung, S. 147 f.

d) Schließlich wird auch die Stabilisierungsfunktion des Zweidrittelmehrheitserfordernisses nicht beeinträchtigt, wenn man einer engen Auslegung des Art. 75 Abs.II S. 1 BV folgt, "weil erst das Ergebnis der Schlußabstimmung die anderen mitwirkungsberechtigten Staatsorgane verpflichtet, ihrerseits das Erforderliche zur Fortführung des Gesetzgebungsverfahrens zu unternehmen" ¹⁾.

Andererseits würde die Funktion des Landtags als Instanz politischer Willensbildung bei einer Verfassungsänderung beeinträchtigt, der Landtag als Träger einer Verfassungsreform nahezu ausgeschlossen ²⁾, wollte man die qualifizierte Mehrheit bereits in den Anfangsstadien der Entwurfsberatung, etwa für die Überweisung an die Ausschüsse, fordern. Daß die gegenwärtige Parlamentspraxis dennoch so verfährt, erklärt sich wohl daraus, daß in den bisherigen Fällen einer Verfassungsänderung bereits eine politische Einigung außerhalb des Parlaments zustande gekommen ist.

2. Gegenentwurf:selbständiger Initiativentwurf aus der Mitte des Landtags oder unselbständiger Abänderungsantrag?

Ein zweiter Ausgangspunkt der Lösung von Kruis soll hier dargelegt und insoweit auch dieser Argumentation gefolgt werden.

Das Volksbegehren muß unverändert dem Volk zur Abstimmung unterbreitet werden. Eine unmittelbare Textänderung durch

1) Kruis S. 512.

2) Vgl. Kruis S. 509 f, 512.

den Landtag ist unzulässig ¹⁾. Dafür besteht der Weg der Mitvorlage eines Gegenentwurfes gem. Art. 74 Abs. IV BV. Dabei fragt es sich, ob dieser Gegenentwurf formell als selbständige Gesetzesvorlage aus der Mitte des Landtags oder aber als unselbständiger Abänderungsantrag zum Volksbegehren eingeführt werden muß. Dies ist deshalb von Bedeutung für die Mehrheitsfrage, weil im zuerstgenannten Fall der Gegenentwurf den Regeln unterliegen würde, die auch sonst für selbständige Initiativentwürfe gelten, d.h. bei der Schlußabstimmung wäre die Zweidrittelmehrheit des Art. 75 Abs. II S. 1 BV ganz sicher erforderlich ²⁾.

Für eine enge Verbindung des Gegenentwurfs mit dem Volksbegehren und damit für die Unselbständigkeit spricht einmal der Wortlaut des Art. 74 Abs. IV BV, der von der Mitvorlage eines eigenen Gesetzentwurfs spricht. Zum anderen aber die Tatsache, daß das Schicksal des Gegenentwurfs abhängig ist vom Schicksal des Volksbegehrens. Endet das Verfahren, weil die Rechtsgültigkeit des Volksbegehrens bestritten worden ist, so hat sich damit auch der Gegenentwurf erledigt ³⁾. Diese Betrachtung rechtfertigt sich auch aus dem Verständnis der Weimarer Verfassung i.V. mit dem Gesetz über den Volksentscheid. Auch dort wurde nicht nur ein sachlicher, sondern auch ein formeller Zusammenhang zwischen dem Volksbegehren und dem Gegenentwurf des Reichstags gefordert. Auch dort mußte der Gegenentwurf formell als unselbständiger Abänderungsantrag zum Volksbegehren eingebracht werden ⁴⁾.

1) Nawiasky-Leusser, Erläuterungen zu Abs. IV des Art. 74 (S. 153).

2) Vgl. LT-Prot., 7. Wahlperiode, 51. Sitzung S. 2698.

3) Unstreitig, vgl. das Vorgehen der Landtagsmehrheit im Rundfunkstreit; vgl. insbesondere auch Kruis S. 551.

4) Vgl. Gebhard, Art. 73 Anm. 18 b) f) (S. 349); Kaisenberg, Volksentscheid und Volksbegehren, S. 20.

3. Lösung der Mehrheitsfrage bei Kruis

Aufbauend auf den genannten Prämissen geht Kruis davon aus, bei einem Beschluß auf Änderung der Verfassung i.S. des Art. 75 Abs. II S. 1 BV handele es sich formell um einen Gesetzesbeschluß. Im Gegensatz dazu sei wegen der Unselbstständigkeit des Gegenentwurfs dieser rechtlich nur als Gesetzentwurf einzuordnen, so daß sich im Volksentscheid ein Gesetzentwurf des Volkes und ein Gesetzentwurf des Landtags gegenüberstünden. Die Abstimmung über Ablehnung und Vorlage des Gegenentwurfs führe auf keinen Fall zu einem Gesetzesbeschluß, da sie auf Ablehnung gerichtet sei ¹⁾. Da der Beschluß des Landtags über die Ablehnung eines Volksbegehrens und Mitvorlage eines Gegenentwurfs keinen Gesetzesbeschluß darstelle, erfülle er nicht den Tatbestand des qualifizierten Mehrheitserfordernisses des Art. 75 Abs. II S. 1 BV. Vielmehr greife Art. 75 Abs. II S. 1 BV bereits tatbestandlich gar nicht ein. Daher gelte die einfache Mehrheit nach Art. 23 Abs. I BV ²⁾.

Dieses aus rein formellen Kriterien gewonnene Ergebnis stützt Kruis mit dem Verständnis der Bamberger Verfassung und mit einer funktionellen Betrachtung, zu der im V. Abschnitt noch Stellung genommen werden wird.

-
- 1) So Kruis S. 551 rechte Spalte unten; dabei ist nicht recht ersichtlich, weshalb der Beschluß über Ablehnung des Volksbegehrens und Vorlage eines Gegenentwurfs nur auf Ablehnung gerichtet sein soll. Abgelehnt werden soll doch nur das Volksbegehren, nicht aber der Gegenentwurf. Diesen Gegenentwurf will der Landtag ja gerade durch den Volksentscheid bestätigt (bzw. beschlossen) sehen, andernfalls müßte er sich auf die Ablehnung des Volksbegehrens beschränken.
- 2) Kruis S. 551 rechte Spalte unten, S. 552 linke Spalte oben und Fußnote 65.

IV. Bedenken gegenüber der Lösung von Kruis

Will man mit Kruis aus der unterschiedlichen rechtlichen Qualifikation als Gesetzentwurf und Gesetzesbeschluß die Mehrheitsfrage beantworten, so müßten die Voraussetzungen, nämlich daß der Beschluß über die Mitvorlage eines Gegenentwurfs formell einen Gesetzentwurf und der Beschluß auf Änderung der Verfassung gem. Art. 75 Abs. II S. 1 BV einen Gesetzesbeschluß darstellen, feststehen.

Doch ergeben sich bei beiden Voraussetzungen Bedenken ¹⁾. Zum einen könnte es sich nämlich bei dem Beschluß über die Mitvorlage eines Gegenentwurfs nach Art. 74 Abs. IV BV durchaus um einen Gesetzesbeschluß handeln. Andererseits könnte der Landtagsbeschluß auf Änderung der Verfassung nach Art. 75 Abs. II S. 1 BV nur die Qualität eines einfachen Votums, nicht eines Gesetzesbeschlusses im formellen Sinne haben.

1. Zur Frage der Rechtsnatur des Beschlusses über die Mitvorlage eines Gegenentwurfes

Denkbar wäre nämlich, daß nicht ein Gesetzentwurf des Volkes mit einem Gesetzentwurf des Landtags konkurriert, sondern daß sich ein Gesetzentwurf des Volkes und ein Gesetzesbeschluß des Parlaments gegenüberstehen. Von dieser Vorstellung ging die Weimarer Verfassung i.V. mit dem Gesetz

1) Vgl. dazu auch Meinzolt, BayVBL 1974, S. 41 f.

über den Volksentscheid aus ¹⁾. Diese Qualität des Gegenbeschlusses des Reichstags als Gesetzesbeschluß wird auch nicht etwa dadurch in Frage gestellt, daß es sich bei dem Gegenbeschluß unzweifelhaft um einen unselbständigen Abänderungsbeschluß handelt ²⁾.

Allerdings muß hier der Umstand berücksichtigt werden, daß in der Weimarer Verfassung im Falle eines mitvorgelegten Gegenvorschlags nur eine Alternativentscheidung des Volkes möglich war, d.h. das Volk hatte nur eine Wahlmöglichkeit zwischen Volksbegehrensentwurf und Gegenvorschlag des Reichstags, es konnte nicht beides ablehnen ³⁾. Gem. Art. 75 WV konnte jedoch der Gegenvorschlag des Reichstags nur dann außer Kraft gesetzt werden, wenn sich mindestens die Mehrheit der Stimmberechtigten an der Abstimmung beteiligte. Es war also theoretisch möglich, daß der Gegenentwurf Gesetz wurde, ohne daß eine einzige Stimme für ihn abgegeben wurde, weil sich weniger als die Hälfte der Stimmberechtigten an der Abstimmung beteiligte. Daraus ergibt sich aber zwangsläufig, daß es sich bei dem Beschluß des Reichstags um einen Gesetzesbeschluß handeln mußte. Denn andernfalls wäre überhaupt kein Gesetzesbeschluß vorhanden.

Nun erfordert es die gegenwärtige bayerische Verfassung nicht, aus den gleichen Gründen den Beschluß über die Mitvorlage eines Gegenentwurfs als Gesetzesbeschluß anzusehen,

1) So Gebhard, Art. 73, Anm. 18 a) ♂ (S. 348); Kaisenberg, Volksentscheid und Volksbegehren S. 20; Kaisenberg, HdbDStR Bd. II, S. 212 f; Triepel, AöR Bd. 39 (1920), S. 492; vgl. dazu Lucas, Jur. Rundschau, 2. Jahrgang (1926) S. 535, der allerdings von anderen Prämissen ausgehend zum gleichen Ergebnis kommt.

2) Vgl. Gebhard, Art. 73 Anm. 18 b) ♂ (S. 349); Kaisenberg, Volksentscheid und Volksbegehren S. 20.

3) Vgl. Gebhard, Art. 73, Anm. 18 a) ♂; diese Frage war jedoch äußerst umstritten, a.A. waren beispielsweise Tannert S. 24, Fetzner S. 42 f.

weil nur der Entwurf angenommen ist, der die Mehrheit der abgegebenen Stimmen erhält, so daß man auch hierin erst den Gesetzesbeschluß sehen könnte. Sie würde es aber auch nicht ausschließen, diesen Gegenentwurf als Gesetzesbeschluß zu interpretieren.

2. Zur Frage der Rechtsnatur des Beschlusses auf Änderung der Verfassung i.S. des Art. 75 Abs. II S. 1 BV

Auf der anderen Seite ist auch die Rechtsqualität der "Beschlüsse" i.S. von Art. 75 Abs. II S. 1 BV unklar ¹⁾. Auch dann, wenn wie hier (s.o.) unter "Beschlüssen auf Änderung der Verfassung" nur die Schlußabstimmungen verstanden werden, braucht es sich dabei durchaus nicht um Gesetzesbeschlüsse in formellem Sinne zu handeln.

Nach überkommener Auffassung enthält ein Gesetzesbeschluß zum einen die Feststellung des Gesetzesinhalts und zum anderen den Gesetzesbefehl, die sogenannte Gesetzessanktion ²⁾. Durch die Sanktion wird der Gesetzentwurf zum Gesetz erhoben, mit Gesetzeskraft ausgestattet ³⁾. Nun ist unklar, bei wem im Falle des Art. 75 Abs. II S. 1 BV die Sanktion

-
- 1) Die Kommentare zur bayerischen Verfassung nehmen zu dieser Frage nicht Stellung. Allenfalls könnte man Meder, Art. 75 RdNr. 1 dahingehend interpretieren, daß ein Beschluß i.S. des Art. 75 Abs. II S. 1 BV nicht den Charakter eines Gesetzesbeschlusses in formellem Sinn hat, weil Meder von der Annahme des vom Landtag beschlossenen "Entwurfs" durch das Volk spricht.
- 2) Vgl. anstelle vieler v. Mangoldt-Klein, Art. 77 Anm. III 3 (S. 1747 f) mit zahlreichen Literaturhinweisen. Allerdings werden gegen die von Laband entwickelte Unterscheidung zwischen Feststellung des Gesetzesinhalts und Gesetzessanktion in der Literatur zunehmend Zweifel angemeldet, vgl. z.B. Nawiasky, Bayerisches Verfassungsrecht, S. 352; Liepmann, AöR, Bd. VI (1927) S. 613; Triepel, AöR, Bd. 39 (1920) S. 473 f; Jellinek, HdbDStR Bd. II S. 163.
- 3) Vgl. v. Mangoldt-Klein, Art. 77 Anm. III 3a (S. 1747).

liegt, da zu dem Beschluß des Landtags zur Wirksamkeit der Verfassungsänderung noch ein weiterer Akt, nämlich die (positive) Entscheidung des Volkes hinzukommen muß, Art. 75 Abs. II S. 2 BV. Damit ist aber auch die Qualität des Landtagsbeschlusses als Gesetzesbeschluß zweifelhaft.

Für die Erteilung des Gesetzesbefehls sind drei Möglichkeiten denkbar:

a) Sanktion ausschließlich beim Landtag

Einmal könnte die Gesetzessanktion ausschließlich im Beschluß des Landtags enthalten sein, so daß dieser Beschluß dann tatsächlich den Charakter eines Gesetzesbeschlusses im oben angeführten Sinne hätte, während man den Volksentscheid als einen Bestandteil des Gesetzgebungsverfahrens wertet, der zwar für das Zustandekommen eines verfassungsändernden Gesetzes unerläßlich ist, jedoch über die Bestätigung des parlamentarischen Gesetzesbeschlusses hinaus keine tiefere rechtliche Bedeutung erlangt. Diese Betrachtungsweise würde allerdings den Volksentscheid zu einem reinen Akklamations- bzw. Vetorecht degradieren ¹⁾, das schlecht zu den Vorstellungen von Volkssouveränität und unmittelbarer Demokratie paßt. So ist diese Auffassung, daß der Parlamentsbeschluß einen formellen Gesetzesbeschluß darstelle, der allein die Sanktion enthalte, und der Volksentscheid nurmehr ein Bestätigungs- bzw. Vetorecht, bezeichnenderweise dort herrschend, wo die Ideologie von der Volks-

1) Vgl. Fleiner/Giacometti S. 760 Fußnote 37.

souveränität und dem Volk als unmittelbarem Gesetzgeber nur in geringem Maße Eingang in die Verfassung gefunden hat, also beispielsweise in der Weimarer Verfassung ¹⁾. Dort wird der Volksentscheid nur als ein Recht auf Verwerfung ²⁾ bzw. Bestätigung des bereits im Reichtagsbeschuß enthaltenen Gesetzesbeschlusses verstanden. Würde man dieser Konstruktion, nämlich daß die Sanktion ausschließlich im Gesetzesbeschuß des Parlaments liegt, folgen, so müßte man an eine weitere Konsequenz denken. Es müßte dann nämlich zwischen einem Volksentscheid mit Sanktionswirkung und einem Volksentscheid ohne darin enthaltene Sanktion unterschieden werden ³⁾. Denn im Falle, daß durch Volksentscheid gegen den Willen des Parlaments ein Gesetz zustande kommt, muß der Gesetzesbefehl im Volksentscheid enthalten sein. Diese Unterscheidung zwischen Volksentscheiden, die ein vom Parlament beschlossenes Gesetz nur bestätigen, und solchen durch die ein Gesetz beschlossen wird, erscheint aber als ein im Hinblick auf den Gedanken vom Volk als unmittelbarem Gesetzgeber wenig wünschenswertes Ergebnis ⁴⁾.

-
- 1) Ganz deutlich wird dies beispielsweise bei Art. 75 WV, der das Zustandekommen eines Volksentscheides außerordentlich erschwerte.
 - 2) Vgl. z.B. Anschütz, Art. 73 Anm. 3 (S. 385).
 - 3) So für die Weimarer Verfassung Fetzer S. 56; vgl. auch Kruis S. 512, Fußnote 28.
 - 4) Doch wird diese Unterscheidung teilweise auch in der Schweiz vertreten, vgl. etwa Fleiner S. 410, der für den Fall des fakultativen Referendums im Volksentscheid nurmehr eine Bestätigung der Sanktion des Parlaments sieht, beim obligatorischen Referendum dagegen die Sanktion beim Volk sieht. Ebenso für die WV: Fetzer S. 55.

b) Sanktion ausschließlich im Volksentscheid

Sehr viel mehr der Vorstellung von Volkssouveränität und unmittelbarer Gesetzgebung entspricht die Auffassung, die die Gesetzessanktion ausschließlich im Volksentscheid liegen sieht. Sie wird denn auch vorwiegend von der Schweizer Staatsrechtslehre vertreten. Während im Falle des fakultativen Referendums die Meinungen durchaus geteilt sind, was der Volksentscheid beinhalte ¹⁾, besteht für den Fall des obligatorischen Referendums weitgehend Einigkeit, daß die Sanktion ausschließlich vom Volk durch den Volksentscheid getroffen werde ²⁾. "Das obligatorische Referendum überträgt die Sanktion dem Volke... Das mit der Sanktionsgewalt ausgestattete Organ ist frei, die Sanktion zu erteilen oder zu versagen" ³⁾. Die Meinung, daß die Sanktion beim Volke liegt, falls es zu einem Volksentscheid kommt, wurde auch von Nawiasky für die Bamberger Verfassung vertreten ⁴⁾.

c) Sanktion beim Landtag und beim Volk

Eine dritte Möglichkeit schließlich wäre, eine Doppelsanktion anzunehmen. Es würde also sowohl der Landtag in seinem Gesetzesbeschluß als auch das Volk im Volksentscheid

1) Vgl. Fleiner S. 410 einerseits und Fleiner/Giacometti S. 759 f, Ruck S. 229 andererseits.

2) Vgl. Fleiner S. 410, Fleiner/Giacometti S. 759 f, Ruck S. 229.

3) Fleiner S. 410.

4) Vgl. Nawiasky, Bayerisches Verfassungsrecht, S. 353; in diesem Sinne auch Lucas, Jur. Rundschau, 2. Jahrgang (1926), S. 535 f und Hein S. 17 für die Weimarer Verfassung.

das Gesetz gemeinsam sanktionieren. Dieser Konstruktion gibt Kruis den Vorzug als die Deutung, "die mit den wenigsten Besonderheiten auskommt" ¹⁾.

Es ist also festzuhalten, daß die Frage, wer im Falle eines Volksentscheids -insbesondere eines obligatorischen- auf einen vorangegangenen Beschluß des Landtags den Gesetzesbefehl erteilt, und damit die Frage, bei wem der Gesetzesbeschluß liegt, durchaus ungeklärt ist. Man kann mit guten Gründen -und dafür spricht insbesondere der Gedanke der Volkssouveränität- die Auffassung vertreten, zumindest im Falle des obligatorischen Referendums werde die Sanktion allein vom Volk im Volksentscheid getroffen. Dann wäre aber der Landtagsbeschluß kein Gesetzesbeschluß im formellen Sinn mit der weiteren Konsequenz, daß die von Kruis aus dem Unterschied Gesetzesbeschluß in Art. 75 Abs. II S. 1 BV und Gesetzesentwurf in Art. 74 Abs. IV BV hergeleitete Lösung der Mehrheitsfrage hinfällig wäre. Denn in diesem Falle würde der Beschluß auf Änderung der Verfassung obwohl kein Gesetzesbeschluß sondern nur Gesetzesentwurf gem. Art. 75 Abs. II S. 1 BV der Zweidrittelmehrheit bedürfen, und es wäre nicht einzusehen, warum dies nicht auch für den Gegenentwurf zutreffen sollte.

1) Kruis S. 512, Fußnote 28; auch Venator, AöR, Bd. 43 (1922) S. 89 meint, das Gesetz werde zweimal sanktioniert; dabei datiere das Gesetz beim fakultativen Referendum vom Tage der Parlamentssanktion, beim obligatorischen dagegen vom Tage des Volksentscheids.

Aber selbst wenn man einmal die These von Kruis, wonach es sich bei Art. 75 Abs. II S. 1 BV um einen Gesetzesbeschluß, bei Art. 74 Abs. IV dagegen um einen Gesetzesentwurf handelt, als richtig unterstellt, so wird durch das folgende Beispiel deutlich, daß es auf diese Unterscheidung für die Frage, welche Mehrheit für den Gegenentwurf erforderlich ist, nicht ankommen kann: Liegt ein Volksbegehren vor, das auf ein einfaches Gesetz gerichtet ist und will nun der Landtag diesen Gesetzesentwurf nicht nur als einfaches Gesetz annehmen, sondern die begehrte Regelung in die Verfassung aufnehmen, so tauchen doch starke Zweifel auf, ob hier die einfache Mehrheit ausreichend ist, wenn der Landtag seine Vorstellungen in die Form eines unselbständigen Gegenentwurfs gem. Art. 74 Abs. IV BV kleidet ¹⁾.

Nach alledem erscheint es wenig sinnvoll, die Beantwortung der Mehrheitsfrage von einem derartigen rein formalen und ungeklärten Kriterium wie der rechtlichen Qualifikation des Beschlusses in Art. 75 Abs. II S. 1 BV abhängig zu machen. Entscheidend ist allein, daß Art. 75 Abs. II S. 1 BV für einen Beschluß des Landtags, mit dem dieser sich für die Annahme einer Verfassungsänderung und damit dessen Vorlage zur Volksabstimmung entscheidet, die Zweidrittelmehrheit vorschreibt, sei es daß es sich dabei nun formell um

1) Ein ähnliches Beispiel wurde auch in der Debatte zum Rundfunkstreit vom Abgeordneten Dr. Rothemund (SPD) angeführt, vgl. LT-Prot., 7. Legislaturperiode, 51. Sitzung, S. 2745 linke Spalte.

einen Gesetzesbeschluß handelt oder nicht. Aus der nicht bewiesenen Behauptung, daß dieser Beschluß in Art. 75 Abs. II S. 1 BV einen Gesetzesbeschluß darstellt, eine allgemeine Regel abzuleiten in der Art, daß nur formelle Gesetzesbeschlüsse der qualifizierten Mehrheit bedürfen, ist meines Erachtens nicht möglich.

V. Funktion des Zweidrittelmehrheitserfordernisses in Art. 75 Abs. II S. 1 BV als geeignetes Kriterium für die Mehrheitsfrage beim Gegenentwurf

Nicht formale Kriterien können also für die Frage, welche Mehrheit für einen verfassungsändernden Gegenentwurf des Landtags erforderlich ist, entscheidend sein, sondern der Sinn und Zweck des qualifizierten Mehrheitserfordernisses. Sollten die Gründe, die für die Einführung der qualifizierten Mehrheit für die Beschlüsse auf Änderung der Verfassung gem. Art. 75 Abs. II S. 1 BV bestimmend waren, in gleicher Weise auf den Gegenentwurf zutreffen, so müßte dieser ebenfalls dem Zweidrittelmehrheitserfordernis unterliegen.

1. Die Stabilisierungsfunktion

Eine der Funktionen, die das Erfordernis einer qualifizierten Mehrheit erfüllt, ist die der Stabilisierung. Die Verfassung als Grundlage der staatlichen Existenz soll nicht einem allzu häufigen Wechsel unterliegen. Während an sich schon die Idee des Gesetzes zwingend mit der Vorstellung

von Dauer verbunden ist, so gilt dies in besonderem Maße für die Verfassung ¹⁾. Als System der obersten, unverbrüchlichen Rechtsnormen und Grundlage der ganzen staatlichen Rechtsordnung ist sie etwas Dauerhaftes und Beständiges. Sie verkörpert das ruhende, über den Parteikämpfen stehende Moment ²⁾. Gab man auch bald die aus diesen Ideen resultierende Vorstellung von der Unveränderlichkeit der Verfassung auf ³⁾, so "ist doch die Vorstellung der Beständigkeit als einem notwendigen Attribut der Verfassung lebendig geblieben" ⁴⁾. Diese Beständigkeit suchte man dadurch sicherzustellen, daß man die Abänderung wenn auch nicht verbietet, so doch erschwert. Die möglichen Techniken dazu sind vielfältig. Zum einen kann neben oder anstelle der parlamentarischen Entscheidung die des Volkes treten ⁵⁾. Zum anderen kann die Erschwerung innerhalb des parlamentarischen Verfahrens liegen, indem mehrere Lesungen bzw. Beschlüsse erforderlich sind, besondere Zeitklauseln eingeschaltet sind oder eine qualifizierte Mehrheit notwendig ist ⁶⁾. Während nun die beiden ersteren Möglichkeiten sich als wenig geeignet

1) Vgl. Kägi, Verfassung, S. 52.

2) Vgl. Fleiner, S. 21.

3) Vgl. Kägi, Verfassung, S. 51, 71 ff.

4) Kägi, Verfassung, S. 53; vgl. Menzel, S. 155; Loewenstein, S. 57.

5) Vgl. dazu insbesondere die Verfassung von Frankreich 1946 (Art. 90). Die Volksabstimmung war dort nur bei einfacher Mehrheit im Parlament erforderlich. Daneben bestand die Möglichkeit, daß bei qualifizierter Annahme im Parlament die Notwendigkeit des Volkssentscheids entfällt, erwähnt bei Menzel, S. 182 Fußnote 22.

6) Vgl. Menzel S. 178; vgl. generell zu den Techniken der Verfassungsänderung Menzel, S. 153 ff; Loewenstein S. 27 ff.

erwiesen haben, einen sinnvollen Modus bei Verfassungsänderungen zu gewährleisten, haben die Bestimmungen über eine qualifizierte Mehrheit umso größere Bedeutung erlangt. Dabei hat sich bei der erforderlichen Zustimmungsquote im Ausgleich zwischen einem Beharren auf der einfachen Mehrheit, die zur Verfassungsänderung geradezu einlädt und dem Erfordernis einer allzu hohen Mehrheit, die die Möglichkeit einer Verfassungsrevision stark einschränkt, das Erfordernis einer Zweidrittelmehrheit in den meisten Verfassungen durchgesetzt ¹⁾. Dieses Zweidrittelmehrheitserfordernis stellt einen Versuch dar, im Spannungsfeld zwischen allzu großer Dynamik und allzu starrer Statik einen vernünftigen Ausgleich zu schaffen ²⁾.

- a) Die Stabilisierungsfunktion der Zweidrittelmehrheit hinsichtlich der vom Landtag ohne vorausgehendes Volksbegehren gefaßten Beschlüsse auf Änderung der Verfassung

Art. 75 Abs. II BV, der jedenfalls den Fall im Auge hat, daß der Landtag zu einer Verfassungsänderung einen Beschluß faßt, zu der die Initiative nicht vom Volk, sondern von der Regierung, aus der Mitte des Landtags oder vom Senat ausgegangen ist, bestimmt, daß neben der Zweidrittelmehrheit zusätzlich auch die Zustimmung des Volkes im Volksentscheid hinzutreten muß. Die bayerische Verfassung enthält somit eine Kombination zweier die Verfassungsänderung

1) Vgl. Menzel S. 185; Ehmke, Grenzen der Verfassungsänderung, S. 127 f.

2) Vgl. dazu Loewenstein S. 28 f.

erschwerender Faktoren, während an sich jeder dieser Faktoren für sich allein ausreichend wäre, wie dies an der bereits oben erwähnten französischen Verfassung von 1946 (Art. 90) deutlich wird: Dort bestehen die Möglichkeiten einfache Mehrheit mit Plebiszit oder qualifizierte Mehrheit ohne Notwendigkeit eines Plebiszits ¹⁾. Doch ist das Zweidrittelmehrheitserfordernis durch das obligatorische Verfassungsreferendum nicht etwa überflüssig in seiner Funktion als Stabilisierungsfaktor ²⁾. Denn es ist zu berücksichtigen, daß für den Volksentscheid weder eine bestimmte Mindestbeteiligung noch eine erhöhte Mehrheit ³⁾ erforderlich ist ⁴⁾. Damit liegt aber die Bedeutung des obligatorischen Verfassungsreferendums mehr in einer größeren Legitimation einer Verfassungsänderung ⁵⁾ als in ihrer Erschwerung. Denn unter diesen Umständen ist die Möglichkeit, daß ein verfassungsänderndes Gesetz, das einmal zum Volksentscheid gelangt, auch angenommen wird, relativ groß; theoretisch könnte es sogar mit zwei gegen eine Stimme angenommen werden. So ist es durchaus sinnvoll,

1) Vgl. Menzel, S. 182 Fußnote 22.

2) Daß sowohl die Zweidrittelmehrheit des Landtags als auch der Volksentscheid beide zusammen die Stabilität der Verfassung garantieren sollen, dazu vgl. Nawiaskey-Leusser S. 45.

3) Dies sollte der Gefahr vorbeugen, daß eine an sich unbestrittene Verfassungsänderung am Desinteresse der Bevölkerung scheitert, vgl. Nawiaskey-Leusser, Erläuterung zu Art. 75 Abs. II (S. 156).

4) Die Vorschriften der BV über den Volksentscheid sind insoweit vollständig und können nicht etwa durch einfaches Gesetz in der Weise ergänzt werden, daß eine qualifizierte Mehrheit der Abstimmenden verlangt wird, vgl. die bereits erwähnte Entscheidung des BayVerfGH 2, 181 (so aber noch vor der erwähnten Entscheidung, Nawiaskey-Leusser S. 156).

5) Vgl. Menzel S. 172; Loewenstein S. 23, 61.

daß der bayerische Verfassungsgeber trotz der Notwendigkeit des Volksentscheids und im Gegensatz zur Schweiz, in der bei der Abstimmung im Parlament über eine Verfassungsänderung keine qualifizierte Mehrheit vorgesehen ist, obwohl auch dort die einfache Mehrheit der in der Volksabstimmung abgegebenen Stimmen entscheidet ¹⁾, sich nicht mit der einfachen Mehrheit begnügt hat, sondern die Zweidrittelmehrheit eingeführt hat. Damit ist neben dem Volksentscheid ein weiteres stabilisierendes Element eingefügt, die Stabilisierung ist gewissermaßen vorverlegt. Es liegt auf der Hand, daß die Wahrscheinlichkeit einer Verfassungsänderung geringer ist, wenn ein Volksentscheid nur über solche Gesetze stattfindet, die vom Landtag mit Zweidrittelmehrheit angenommen worden sind, und nicht schon über Gesetze, die nur die einfache Landtagsmehrheit erreichen.

- b) Stabilisierungsfunktion der Zweidrittelmehrheit auch hinsichtlich der vom Landtag auf ein Volksbegehren hin beschlossenen Gegenvorschläge?

Das Erfordernis der Zweidrittelmehrheit für Beschlüsse auf Verfassungsänderung dient -wie aufgezeigt- auch der Stabilisierung, wobei Stabilisierung hier zu verstehen ist als größtmögliche Statik der Verfassung, d.h. die Verfassung

1) Vgl. Fleiner/Giacometti S. 713, S. 555 (nur einfache Mehrheit im Parlament) und Fleiner/Giacometti S. 715, Ruck S. 220 (nur einfache Mehrheit der im Volksentscheid abgegebenen gültigen Stimmen erforderlich). Obwohl in der Schweiz also auch keine Mindestbeteiligung und keine erhöhte Mehrheit bei der Volksabstimmung erforderlich ist, hat sich das Volk dennoch als sehr konservativer Faktor erwiesen, vgl. etwa Giacometti S. 765, Ruck S. 226.

soll sowenig als möglich verändert werden. Betrachtet man die Situation bei einem vorausgegangenen Volksbegehren, so scheint zumindest diese eine Funktion der qualifizierten Mehrheit des Art. 75 Abs. II S. 1 BV für den Gegenentwurf unerreichbar und die Zweidrittelmehrheit für ihn unter diesem Aspekt überflüssig. Denn falls ein Volksbegehren auf Verfassungsänderung vorliegt, so muß dieses auf jeden Fall dem Volksentscheid unterbreitet werden. Lehnt der Landtag das Volksbegehren ab, so hat eine Volksabstimmung nach Art. 74 Abs. I BV stattzufinden, macht sich dagegen der Landtag den Entwurf zu eigen und nimmt ihn mit Zweidrittelmehrheit an, so muß er gem. Art. 75 Abs. II S. 2 BV dem Volk zur Entscheidung vorgelegt werden ¹⁾. Damit scheint aber der Zweck der Zweidrittelmehrheit als Stabilisierung in diesem Stadium unerreichbar. "Und wenn es der Zweck der qualifizierten Parlamentsmehrheit nach Art. 75 Abs. II S. 1 BV ist, dem Staatsgrundgesetz durch das hohe Stimmenerfordernis gegenüber den wechselnden politischen Strömungen eine erhöhte Bestandsgarantie zu geben, so ginge eine analoge Anwendung dieses Mehrheitserfordernisses auf den Gegenentwurf des Landtags ins Leere, weil es hier nicht mehr um die Stabilisierung der Verfassung geht. Denn das Volksbegehren muß ja, wenn es rechtsgültig ist, unter allen Umständen zum Volksentscheid gebracht werden" ²⁾. Tatsächlich müßte die Stabilisierung für den Fall, daß die

1) Siehe z.B. Nawiasky-Leusser S. 46 oben.

2) Kruis S. 552, linke Spalte; vgl. dazu auch BayVerfGH 2/219.

Verfassungsänderung durch eine Volksinitiative begehrt wird, bereits früher einsetzen, in dem etwa ein erhöhtes Quorum (etwa ein Fünftel statt eines Zehntels wie in der Weimarer Verfassung) für das Volksbegehren verlangt wird ¹⁾.

Doch ist folgendes zu bedenken: Würde der Landtag die Mitvorlage eines Gegenentwurfes beschließen, so hätte das Volk nicht mehr über nur einen, sondern über zwei verfassungsändernde Entwürfe zu entscheiden. Es könnte zwar theoretisch beide ablehnen, doch ist die Möglichkeit, daß es zu einer Verfassungsänderung kommt bei dieser Konstellation größer, als wenn dem zur Entscheidung vorgelegten Volksbegehrenstext nur ein schroffes Nein der Landtagsmehrheit ohne Gegenentwurf gegenübersteht ²⁾, zumal der psychologische Einfluß nicht unterschätzt werden darf, daß im Falle eines Gegenentwurfs dieser in den Augen der Bevölkerung einen gewissermaßen offiziellen Anstrich trägt. Das Volk würde also hier nicht mehr über zwei sondern zwischen zwei Entwürfen entscheiden. Berücksichtigt man dies, so erfüllt aber das Erfordernis der Zweidrittelmehrheit auch bei dem Gegenentwurf seine stabilisierende Wirkung.

-
- 1) Oder aber für den Fall eines Volksentscheids auf ein Volksbegehren hin bei der Volksabstimmung eine qualifizierte Mehrheit verlangt wird; beide Möglichkeiten schließt aber die gegenwärtige bayerische Verfassung aus, vgl. BayVerfGH 2/181.
 - 2) Vgl. dazu die Erfahrungen in der Schweiz, angeführt von Loewenstein S. 55, 56: Dort wurden die meisten vom Parlament vorgeschlagenen Verfassungsänderungen angenommen. Dagegen "findet sie (die Bundesversammlung) bei der Wählerschaft aufmerksames Gehör, wenn sie von sich aus eine ihr unangemessen erscheinende Initiative ablehnt" (Loewenstein aaO).

2. Die Funktion der qualifizierten Mehrheit als Gewährleistung für sachorientierte, wohlausgewogene Gesetzesentwürfe

Die Stabilität und Bestandskraft der Verfassung zu erhöhen, ist aber nicht der einzige Sinn der qualifizierten Mehrheit. Sie bietet außerdem eine Garantie, daß möglichst nur sachorientierte und wohlausgewogene Verfassungsänderungen angenommen werden bzw. in Bayern dem Volk zur Entscheidung vorgelegt werden ¹⁾. Würde für Verfassungsänderungen die einfache Mehrheit ausreichen, so bestünde die Gefahr, daß die an der Macht befindliche Partei mit Hilfe ihrer Landtagsmehrheit Regelungen beschließt, die weniger sach- als interessenorientiert sind. "Sind die Bedingungen (für eine Verfassungsänderung) so leicht zu erfüllen, daß die Verfassungsänderung jederzeit ohne wesentliche Hemmnisse vorgenommen werden kann, so liegt darin eine Einladung an die jeweils am Ruder befindliche Parteienmehrheit, die Verfassung nach Ihren Interessen zurechtzubiegen" ²⁾. Deshalb meint Ehmke, daß für die parlamentarische Demokratie als genereller Maßstab gelte, Verfassungsänderungen sollten nicht gegen den Willen der parlamentarischen Opposition durchsetzbar sein ³⁾. Dagegen führt der Zwang, eine notwendig gewordene Verfassungsänderung nur mit Hilfe des politischen Gegners, der Opposition, beschließen zu können, zu vernünftigen Kompromissen.

1) So Menzel, S. 177 f.

2) Loewenstein S. 28; konkret zu den Verhältnissen in der BRD S. 60.

3) Ehmke, Grenzen der Verfassungsänderung, S. 128, S.137.

"Vereinigen sich zwei Drittel der Berufenen auf einen Beschluß, so gibt dies gesteigerte Gewähr, daß die Forderungen der Vernunft und Gerechtigkeit erfüllt sind" ¹⁾.

Eine weitere Gefahr wird durch das Erfordernis einer qualifizierten Mehrheit vermieden, nämlich die Gefahr von Überraschungs- und Zufallsentscheidungen, die im parlamentarischen Betrieb leicht vorkommen können, wenn nur die einfache Mehrheit erforderlich ist ²⁾.

Den Landtagsbeschlüssen auf Änderung der Verfassung folgt in Bayern gem. Art. 75 Abs. II S. 2 BV noch die Entscheidung des Volkes. Dennoch verliert das Erfordernis der Zweidrittelmehrheit nicht seine oben beschriebene Funktion. Vielmehr bewirkt diese Kombination von mit qualifizierter Mehrheit gefaßten Landtagsbeschlüssen und Volksentscheid, daß nicht einseitige, unausgereifte Verfassungsänderungsvorschläge dem Volke vorgelegt werden, sondern nur solche, die aufgrund des Zwangs zu einem erhöhten Konsensus die Gewähr für eine ausgewogene und vernünftige Lösung bieten.

Nun behalten diese Gedanken aber auch für die Beschlußfassung des Landtags über den Gegenentwurf ihre Gültigkeit. Würde man es zulassen, daß dieser mit nur einfacher Mehrheit beschlossen werden kann, so könnte sich die oben beschriebene Gefahr, daß ein nur unvollkommener und unausgereifter Entwurf mit vorgelegt wird, realisieren. Und

1) Apelt, Geschichte der Weimarer Verfassung, S. 243.

2) So Menzel, S. 178.

schlimmstenfalls könnte die Regierung und der von ihrer Mehrheitspartei beherrschte Landtag einen Entwurf zur Mitvorlage beschließen, der die Verfassung ihren politischen Interessen anpaßt ¹⁾.

Das Argument, es gelte, wenn ein mangelhafter Volksbegehrensentwurf vorliegt, den die Mehrheit des Landtags ablehnt, "bezüglich der angestrebten Verfassungsänderung zur optimalen Lösung zu kommen" ²⁾, und diese Möglichkeit des Gegenentwurfs als Mittel der Korrektur und des Ausgleichs dürfe nicht durch das Erfordernis der Zweidrittelmehrheit in seiner Einsatzfähigkeit beschränkt werden ³⁾, ist m.E. nicht richtig. Denn selbst wenn -was ohne weiteres denkbar ist- ein schlechter Volksbegehrensentwurf vorliegt, so ist nicht einzusehen, weshalb nun auch noch die Gefahr heraufbeschworen werden sollte, daß dem schlechten Entwurf des Volkes ein ebensolcher des Landtags gegenübergestellt wird. Der Verfassungsgeber hat mit gutem Grund vorgeschrieben, daß von den verfassungsändernden Vorschlägen, die auf eine Initiative des Landtags, Senats oder der Regierung (nicht des Volkes) zurückgehen, dem Volk zur endgültigen Entscheidung nur diejenigen unterbreitet werden sollen, die die Zweidrittelmehrheit im Landtag erreicht haben. Anders verhält es sich nur mit den Entwürfen, die aus dem Volk durch Volksbegehren eingebracht werden. Sie müssen -auch wenn sie im

1) Vgl. Loewenstein S. 60.

2) Kruis S. 552.

3) So Kruis S. 552.

Landtag keine Zweidrittelmehrheit bekommen- wegen Art. 74 Abs. I BV dennoch dem Volk zur Entscheidung vorgelegt werden. Diese Regelung enthält nun tatsächlich die Möglichkeit, daß auch ein unvernünftiger Vorschlag aus dem Volk zum Volksentscheid kommen muß. Bei den Gegenvorschlägen des Landtags handelt es sich aber -auch wenn sie im Zusammenhang mit der Initiative des Volkes stehen- um Vorschläge des Landtags, für die genau die gleichen Gedanken zutreffen, wie für solche Vorschläge, die ohne vorhergehendes Volksbegehren zum Volksentscheid gebracht werden sollen. Es ist kein Grund ersichtlich, warum allein der formale Zusammenhang mit dem Volksbegehren davon eine Ausnahme begründen können sollte. Nicht verständlich wird, warum Kruis meint, die tatsächlich nach der derzeitigen verfassungsrechtlichen Lage bestehende Möglichkeit, daß dem Volk ein durch Volksbegehren verlangter unvernünftiger verfassungsändernder Gesetzesvorschlag vorgelegt werden muß, ohne daß der Landtag dies verhindern könnte, könne nur dadurch entschärft werden, daß der Landtag auch mit nur einfacher Mehrheit die Mitvorlage eines verfassungsändernden Gegenentwurfes beschließen können muß. Findet ein Vorschlag die Zweidrittelmehrheit nicht, dann ist die durch dieses Mehrheitserfordernis bezweckte Garantie für eine vernünftige und sachgerechte Lösung nicht gegeben. Der Landtag ist dann eben darauf beschränkt, das Volksbegehren abzulehnen. Daß dieses entschiedene Nein seine Wirkung im allgemeinen nicht verfehlt, wurde schon erwähnt ¹⁾.

1) Vgl. Loewenstein S. 56.

3. Funktion des Zweidrittelmehrheitserfordernisses als Minderheitenschutz und Integrationsfaktor

Engstens mit der unter 2. beschriebenen Funktion, wenn auch nicht im Hinblick auf den Entwurf sondern auf die darüber abstimmende Personenmehrheit, hängt die Funktion des Zweidrittelmehrheitserfordernisses als Minderheitenschutz zusammen.

Das Prinzip der Mehrheitsentscheidung, daß die Volksvertretungen der konstitutionellen Demokratien anwenden, bringt es mit sich, daß -obwohl "die Lösung mit der, der Zahl nach geringstmöglichen Beeinträchtigung der freien Individuen" ¹⁾ - im ungünstigsten Falle immer noch die Hälfte minus einem Mitglied eines parlamentarischen Organs von den übrigen Mitgliedern überstimmt wird. Dieser Zustand der "brutalen Überstimmung der Minderheit" ²⁾ war vor allem bei wichtigen Grundentscheidungen, wie sie auch in einer Verfassungsänderung getroffen werden, unbefriedigend. Bei derartigen grundlegenden und bedeutenden Regelungen soll der Konsensus möglichst groß, die Zahl der überstimmten Minderheit möglichst klein sein. "Plus les délibérations sont importantes et graves, plus l'avis qui l'emporte doit approcher de l'unanimité" (Rousseau) ³⁾. Zwischen diesem Ideal der Einstimmigkeit, das jedoch eine Verfassungsänderung nahezu unmöglich machen würde, und dem Prinzip der einfachen Mehrheitsentscheidung, bei dem nahezu die Hälfte der Parlaments-

1) Krüger, Allgemeine Staatslehre, S. 284; vgl. allgemein zum Mehrheitsprinzip Krüger aaO, S. 283 ff.

2) Loewenstein, Verfassungslehre, S. 180.

3) Rousseau, zitiert bei Wollmann, S. 134.

mitglieder sich dem Willen der anderen Hälfte beugen muß ¹⁾, stellt das Erfordernis der Zweidrittelmehrheit einen Kompromiß dar ²⁾. "Durch sie (die qualifizierte Mehrheit) wird die Macht in angemessener Weise aufgeteilt und ein wirksamer Schutz der Minderheit durch Beschränkung der Mehrheit erzielt" ³⁾. Eine qualifizierte Minderheit von einem Drittel plus einem Abgeordneten erhält eine Sperrminorität, eine Verfassungsänderung zu vereiteln. Damit ist dem Machtmißbrauch der Mehrheit ein Riegel vorgeschoben ⁴⁾.

Gleichzeitig hat dieser Minderheitenschutz mittels der Zweidrittelmehrheit auch noch eine gewisse Integrationswirkung. "Je strenger die zahlenmäßigen Anforderungen sind, desto überzeugender wird der Gesamtwille der Körperschaft zum Ausdruck gebracht und desto größer wird die Bereitschaft der überstimmten Minderheit sein, sich der Entscheidung zu fügen" ⁵⁾. Ehmke meint sogar, diese Forderung nach Integration und Zusammenspiel der politischen Kräfte bilde eine immanente Grenze der Verfassungsänderung, indem sie die zur Verfassungsänderung notwendige Mehrheit so bestimmt, daß eine Verfassungsänderung nur unter Mitwirkung der parlamentarischen Opposition möglich ist ⁶⁾.

1) Vgl. dazu Krüger, Allg. Staatslehre, S. 285.

2) Vgl. dazu die schon oben zitierten Stellen bei Menzel S. 183, Loewenstein S. 29, Ehmke, Grenzen der Verfassungsänderung, S. 127 f, 137.

3) Loewenstein, Verfassungslehre, S. 180; vgl. Loewenstein S. 29; Wollmann S. 37, 134; Nawiasky, Bayerisches Verfassungsrecht, S. 175 f.

4) Vgl. Loewenstein S. 29.

5) Loewenstein, Verfassungslehre, S. 180.

6) Ehmke, Grenzen der Verfassungsänderung, S. 127, 137.

Auch diesen Aufgaben des Minderheitenschutzes und der Integration trägt die bayerische Verfassung Rechnung, indem sie trotz des nachfolgenden obligatorischen Volkssentscheids für die parlamentarischen (Vor)Entscheidungen über eine von Senat, Regierung oder Landtagsmitte initiierte Verfassungsänderung gem. Art. 75 Abs. II S. 1 BV die Zweidrittelmehrheit verlangt. In gleicher Weise treffen diese Gedanken, wie bereits oben ausgeführt, aber auch auf den Beschluß über die Mitvorlage eines Gegenentwurfs zu.

4. Bestätigung des gefundenen Ergebnisses

Betrachtet man einige speziellere Fallkonstellationen und impliziert man die möglichen politischen Kräfteverhältnisse im Landtag, so wird das Ergebnis, daß auch für den Gegenentwurf das Zweidrittelmehrheitserfordernis gelten muß, noch erhärtet.

- a) Deutlich wird dies einmal an dem bereits eingangs erwähnten Beispiel, daß die einfache Landtagsmehrheit durch einen Gegenentwurf zu einem auf ein einfaches Gesetz gerichteten Volksbegehren die dort begehrte Regelung in die Verfassung aufnehmen will, also einen verfassungsändernden Gegenentwurf beschließt. Hier würde dem Volk vom Landtag eine Verfassungsänderung zur Entscheidung vorgelegt werden können, ohne daß die genannten Funktionen der Zweidrittelmehrheit ihre Wirksamkeit entfalten könnten. Dabei soll noch einmal betont werden, daß die Tatsache, daß dem Volk auch Verfassungsänderungen sogar gegen die Landtagsmehrheit

vorgelegt werden müssen, falls sie auf einem Volksbegehren beruhen, kein Gegenargument bietet. Dies erklärt sich aus der Möglichkeit, die die bayerische Verfassung bietet, ein Gesetz und sogar eine Verfassungsänderung auf dem Wege des Volksbegehrens und Volksentscheids auch gegen den Willen des Landtags durchzusetzen, ändert aber nichts daran, daß die nicht vom Volk, sondern vom Landtag kommenden Verfassungsänderungsvorschläge gem. Art. 75 Abs. II S. 1 BV der Zweidrittelmehrheit bedürfen.

- b) Grundsätzlich kann die Landtagsmehrheit eine von ihr gewollte verfassungsändernde Regelung nur dann dem Volk zur Abstimmung vorlegen, wenn sie die Zweidrittelmehrheit dafür erreicht, Art. 75 Abs. II S. 1 und 2 BV. Würde man für den Gegenentwurf zu einem Volksbegehren die einfache Mehrheit als ausreichend ansehen, so wäre auf einmal der einfachen Landtagsmehrheit die Möglichkeit eingeräumt, auf diesem Weg ihre Vorstellungen von der Verfassungsänderung dem Volksentscheid zu unterbreiten, die sie auf normalem Gesetzgebungsweg nicht unterbreiten konnte, weil ihr die erforderliche qualifizierte Mehrheit fehlte.

Dazu kommt die Gefahr, daß die einfache Landtagsmehrheit, die ja von der (den) Regierungspartei(en) gebildet wird, das Volksbegehren, das häufig von der Opposition unterstützt wird ¹⁾, durch den Gegenentwurf unterläuft. Denn

1) Vgl. zur Rolle der Oppositionsparteien beim Volksbegehren Schneider, Volksabstimmungen in der rechtsstaatlichen Demokratie, S. 156.

durch geschickte Formulierung des Gegenentwurfs, der ja bis zur gegenteiligen Regelung reichen kann, sofern er nur den gleichen Gegenstand betrifft, ist durchaus die Möglichkeit gegeben, die Abstimmenden zu verunsichern und dem ursprünglichen Volksbegehren den Wind aus den Segeln zu nehmen, zumal der Entwurf des Landtags einen offiziellen Anstrich hat ¹⁾.

- c) Übereinstimmend geht die Literatur zur bayerischen Verfassung davon aus, daß bei der Stellungnahme des Landtags zu einem auf Verfassungsänderung gerichteten Volksbegehren nur die Annahme des Volksbegehrens mit Zweidrittelmehrheit als Annahme gilt (dann Vorlage zum Volksentscheid gem. Art. 75 Abs. II S. 1 BV), während die Annahme mit nur einfacher Mehrheit Ablehnung bedeutet ²⁾. Dann ist es aber unlogisch, weshalb die Annahme eines eigenen Gegenentwurfs des Landtags mit einfacher Mehrheit nicht ebenfalls als Ablehnung, sondern als Annahme gewertet wird.

Zusammenfassung:

Bei der Frage, welche Mehrheit für einen verfassungsändernden Gegenentwurf des Landtags erforderlich ist, läßt sich aus formalen Kriterien kein sicheres Ergebnis herleiten. Die Frage ist aus dem Sinn und Zweck des qualifizierten Mehrheitserfordernisses in Art. 75 Abs. II S. 1 BV zu

1) Siehe etwa die bei Loewenstein S. 55, 56 zitierten Schweizer Erfahrungen.
2) Nawiasky-Leusser S. 46; Feneberg, Erl. zu Abs. III des Art. 81 LWG (S. 157); Hoegner, S. 113.

beantworten. Danach sichert die Zweidrittelmehrheit die Beständigkeit und Richtigkeit der Verfassung, sie sorgt für Schutz und Integration der überstimmten Landtagsminderheit. Da diese Funktionen in gleicher Weise auf die selbständigen wie auf die auf ein Volksbegehren hin gefaßten Landtagsbeschlüsse auf Änderung der Verfassung zutreffen, muß das Zweidrittelmehrheitserfordernis auch für den Beschluß über die Mitvorlage eines verfassungsändernden Gegenentwurfs gelten.

Ist der Landtag bei seiner Stellungnahme zum Volksbegehren auf die Möglichkeit eines Gegenentwurfs gem. Art. 74 Abs. IV BV beschränkt oder steht ihm daneben auch die Möglichkeit offen, über den Gegenstand des Volksbegehrens ein eigenes Gesetz zu beschließen?

I. Darstellung des Problems

Es soll nunmehr zu klären versucht werden, ob dem Landtag neben der Möglichkeit gem. Art. 74 Abs. IV BV dem Volk einen Gegenentwurf mitvorzulegen auch die Möglichkeit verbleibt, alternativ oder auch kumulativ zu diesem Gegenentwurf ein eigenes Gesetz über den gleichen Gegenstand zu beschließen. Der diesbezügliche Art. 74 Abs. IV BV lautet: "Wenn der Landtag das Volksbegehren ablehnt, kann er dem Volk einen eigenen Gesetzentwurf zur Entscheidung mitvorlegen". Dieser Wortlaut läßt aber zwei verschiedene Deutungen zu:

- a) Einmal könnte Art. 74 Abs. IV BV so verstanden werden, daß -unabhängig von der ohnehin bestehenden Möglichkeit des Landtags, über den Gegenstand des vorliegenden Volksbegehrens ein auf selbständiger Vorlage beruhendes Gesetz zu beschließen- ihm Art. 74 Abs. IV BV die Möglichkeit eröffnet, seinen Beschluß der Entscheidung des Volkes zu unterstellen. Der Gegenentwurf gem. Art. 74 Abs. IV BV würde also im Unterschied zu einem auf selbständiger Vorlage beruhenden Gesetzesbeschluß, der ohne Volksentscheid ein voll gültiges Gesetz werden könnte, der Bestätigung durch

3. Kapitel

den Volksentscheid bedürfen ¹⁾. Soweit von der Literatur zur bayerischen Verfassung dazu Stellung genommen wird -zumeist wird das Problem überhaupt nicht erwähnt-, wird es ohne nähere Begründung für zulässig gehalten, daß der Landtag wahlweise anstelle des Gegenentwurfs oder sogar neben ihm ein Gesetz über den Gegenstand des Volksbegehrens beschließt, das also dann nicht mit zum Volksentscheid gelangt, sondern mit Vorliegen der sonstigen für das Zustandekommen eines Gesetzes nötigen Voraussetzungen voll wirksam ist ²⁾.

- b) Art. 74 Abs. IV BV könnte aber auch dahingehend verstanden werden, daß ohne diese Vorschrift der Landtag nur die Möglichkeit der Ablehnung hätte, falls er mit dem Volksbegehren nicht einverstanden ist, und ihm nunmehr überhaupt erst die Möglichkeit eröffnet wird, sich in anderer Weise als durch bloße Ablehnung sachlich zu äußern. Das Wort "kann" in Art. 74 Abs. IV BV würde dann nur ausdrücken, daß dem Landtag die Alternative verbleibt, das Volksbegehren entweder nur abzulehnen oder zusätzlich zur Ablehnung noch einen Gegenentwurf zu beschließen. Im letzteren Falle hätte

1) Dogmatisch handelt es sich dabei nicht um einen Volksentscheid auf Volksbegehren, sondern um einen Volksentscheid auf Landtagsbeschluß, vgl. für die Weimarer Verfassung Kaisenberg, HdBdStR Bd. II S. 213 Fußnote 26. Dieser Fall des sogenannten Landtagsreferendums wäre für die gegenwärtige bayerische Verfassung atypisch, da der Landtag bei einfachen Gesetzen es nicht in der Hand hat, seinen Gesetzesbeschluß dem Volk zur Entscheidung vorzulegen.

2) So Feneberg, Erl. V zu Art. 81 LWG (S. 157 f); Kruis S. 551, linke Spalte.

dies aber in der Form des Art. 74 Abs. IV BV zu geschehen, also durch Mitvorlage des Gegenentwurfs zum Volksentscheid ¹⁾. Würde Art. 74 Abs. IV BV in dieser Weise auszulegen sein, so könnte der Landtag bei Vorliegen eines Volksbegehrens über dessen Gegenstand kein selbständiges Gesetz beschließen, sondern müßte dem Volk einen Gegenentwurf mit zum Volksentscheid vorlegen. Es bestünde also für das gewöhnliche Gesetzgebungsverfahren eine Art Sperrwirkung. Ob Art. 74 Abs. IV eine derartige Sperrwirkung enthält, soll Gegenstand der folgenden Untersuchung sein.

II. Gegenständliche und zeitliche Abgrenzung des Problems

Bevor das Problem näher erörtert wird, ist jedoch zu klären, ob es sich in gleicher Weise bei verfassungsändernden wie bei einfachen Gesetzen stellt, und für welchen Zeitraum die Frage überhaupt akut wird.

a) Gegenständliche Abgrenzung

Die entscheidende Frage, ob der Landtag auf den Gegenentwurf gem. Art. 74 Abs. IV BV beschränkt ist oder ein

1) So könnte die Erl. zu Abs. IV des Art. 74 BV bei Nawiasky-Leusser (S. 153) zu verstehen sein. Dort heißt es: "Der Landtag kann es (das Volksbegehren) gänzlich ablehnen oder daran Änderungen vornehmen. Im letzten Fall muß dies durch Ausarbeitung eines eigenen Gesetzesentwurfs geschehen, der dem Volk zur alternativen Entscheidung samt dem Initiativantrag des Volkes unterbreitet wird". So wohl auch Geller-Kleinrahm-Fleck, Art. 68 Anm. 3a) aa) (S. 443): Dort heißt es, im Gegensatz zur Nordrhein-Westfälischen Verfassung sei in der bayerischen Verfassung ausdrücklich vorgesehen, daß, falls der LT aus Anlaß des Volksbegehrens ein abweichendes Gesetz beschlossen hat, auch die Frage ob das Begehren an die Stelle des beschlossenen Gesetzes treten soll, zur Abstimmung zu stellen ist.

eigenes Gesetz über den Gegenstand des Volksbegehrens ohne Mitwirkung des Volkes beschließen kann, scheint sich nur für einfache Gesetze, nicht aber für verfassungsändernde Gesetze zu stellen. Denn infolge des obligatorischen Verfassungsreferendums muß ja auch über einen selbständigen Beschluß des Landtags auf Verfassungsänderung das Volk entscheiden, so daß es überflüssig erscheint, Überlegungen darüber anzustellen, ob der Landtag nun den Weg eines unselbständigen Abänderungsantrags zum Volksbegehren einschlagen muß oder auch einen selbständigen Beschluß fassen darf ¹⁾. Nur dann könnte diese Frage demnach eine gewisse Relevanz behalten, wenn der Landtag bei einem selbständigen Beschluß auf Verfassungsänderung nicht gezwungen wäre, diesen Beschluß gleichzeitig mit dem vorliegenden Volksbegehren zum Volkssentscheid zu bringen, wie dies gem. Art. 74 Abs. IV BV, Art. 81 Abs. IV LWG bei einem unselbständigen Gegenentwurf der Fall ist, sondern die Entscheidung über den Landtagsbeschluß auf einen Zeitpunkt vor dem Volkssentscheid über das Volksbegehren festsetzen könnte. Zwar

1) Auch in der Schweiz ist infolge des obligatorischen Verfassungsreferendums im Bund und in den Kantonen diese Frage bei verfassungsändernden Initiativen irrelevant. Da der Bund die auf ein einfaches Gesetz gerichtete Volksinitiative nicht kennt, kann das Problem überhaupt nur bei den auf ein einfaches Gesetz gerichteten Volksbegehren der Kantone auftauchen. Da nicht einmal in allen Kantonen das Parlament einen Gegenentwurf mit der Volksinitiative unterbreiten darf (in manchen Kantonen selbst dann nicht, wenn das Parlament zum Volkssentscheid auf eine nicht formulierte Volksinitiative hin einen Gesetzentwurf erstellt, der mit seinen eigenen Vorstellungen nicht übereinstimmt), ist anzunehmen, daß es erst recht kein eigenes Gesetz über den Gegenstand des Volksbegehrens beschließen darf, vgl. Giacometti, Kantonsstaatsrecht S. 429; S. 475: "Differenzen zwischen der Volksvertretung und den Unterzeichnern einer Volksinitiative können eben nur durch das Volk entschieden werden".

wäre auch hier durch die Tatsache der Volksabstimmung die Gewähr gegeben, daß dem Volk die Entscheidung überlassen bleibt, doch könnte eine zweimalige kurz hintereinander folgende Abstimmung über den gleichen Gegenstand Verwirrung stiften. Doch wird man hier -da Art. 97 Abs. II LWG für die Durchführung des Volksentscheids auf selbständige Landtagsbeschlüsse über Verfassungsänderungen hin auf die Art. 83 bis 91 verweist- auch Art. 83 Abs. IV LWG anwenden können. Danach sind für den Fall, daß mehrere Gesetzentwürfe zur Abstimmung stehen, die den gleichen Gegenstand betreffen, aber inhaltlich nicht miteinander zu vereinbaren sind, diese auf einem Stimmzettel gemeinsam aufzuführen. Da diese Situation aber gerade auch dann gegeben ist, wenn ein Volksbegehren und ein selbständiger Landtagsbeschluß auf Verfassungsänderung vorliegen, muß auch hier die Abstimmung gleichzeitig erfolgen.

Damit stellt sich das oben angeführte Problem nur bei einfachen Gesetzen.

b) Zeitliche Abgrenzung

Ist erkannt worden, daß das Problem einer Sperrwirkung nur bei einfachen Gesetzen akut werden kann, so gilt es ~~nun~~ festzustellen, in welchem Zeitraum eine derartige Sperrwirkung für das gewöhnliche Gesetzgebungsverfahren überhaupt denkbar ist.

Keinesfalls könnte eine Sperrwirkung bereits während der Laufzeit eines Volksbegehrens angenommen werden, also in

der Zeit vom Eingang des Zulassungsantrags beim Staatsministerium des Innern bis zur Feststellung des Ergebnisses des Volksbegehrens durch den Landeswahlausschuß ¹⁾. Denn hier liegt begrifflich noch gar kein Volksbegehren vor ²⁾, so daß der Landtag deshalb in diesem Stadium schon begrifflich nicht die Möglichkeit hat, einen Gegenentwurf i.S. eines unselbständigen Abänderungsantrags zum Volksbegehren gem. Art. 74 Abs. IV BV zu beschließen. Das weitere Verfahren könnte ja hier enden, ohne daß ein "rechtsgültiges" ³⁾ Volksbegehren zustande kommt, etwa weil die Initiatoren ihr Begehren nicht weiter verfolgen ⁴⁾, oder die nötige Stimmenzahl von zehn Prozent nicht erreicht wird. Dem entspricht auch die Regelung des Art. 73 Abs. II LWG, wonach der Zulassungsantrag für erledigt erklärt werden kann, wenn das Begehren im gewöhnlichen Gesetzgebungsverfahren verwirklicht ist. Das LWG geht also zu Recht davon aus, daß das gewöhnliche Gesetzgebungsverfahren in diesem Stadium gerade nicht blockiert ist.

Hat dagegen der Landeswahlausschuß festgestellt, daß das Volksbegehren die erforderliche Stimmenzahl von zehn Prozent erreicht hat, so ist anders als beim Zulassungsverfahren ein Zurückziehen des Volksbegehrens nicht mehr

-
- 1) Die Definition der Laufzeit wird von Art. 81 Abs. II S. 2 LWG gegeben.
 - 2) Deshalb spricht Art. 73 Abs. II S. 1 LWG auch von "erstrebter Gesetzesvorlage".
 - 3) Das Volksbegehren ist rechtsgültig, wenn die Zahl der gültigen Eintragungen mindestens ein Zehntel der Zahl der Stimmberechtigten erreicht, Art. 79 Abs. II LWG.
 - 4) Vgl. für diesen Fall Art. 73 Abs. III LWG.

möglich ¹⁾, ein Volksentscheid über das Volksbegehren findet in jedem Falle statt ²⁾. Will also der Landtag einen anderen als den vom Volk begehrten Entwurf durchsetzen, so stellt sich deshalb ab diesem Zeitpunkt das Problem, ob er gezwungen ist, hierzu einen Gegenentwurf gem. Art. 74 Abs. IV BV mitvorzulegen oder ob er ein eigenes Gesetz beschließen kann.

Da der hier verwendete Begriff der Sperrwirkung so zu verstehen ist, daß der Landtag durch sie nur gehindert sein könnte, ein selbständiges Gesetz über den Gegenstand des Volksbegehrens zu beschließen, und dafür auf den Weg des Gegenentwurfs zur Mitvorlage verwiesen sein könnte, endet deshalb mit dem Zeitpunkt des Volksentscheids eine etwaige Sperrwirkung.

Auf einer anderen Ebene liegt die Frage, ob der Landtag nach dem Volksentscheid über den gleichen Gegenstand ein Gesetz beschließen könnte, also etwa das vom Volk beschlossene Gesetz wieder aufheben könnte. Von dieser -vom Rang des volksbeschlossenen gegenüber dem vom Parlament beschlossenen Gesetz abhängigen- Frage wird abschließend zu reden sein.

-
- 1) Vgl. auch Jellinek, HdbDStR Bd. II S. 170 und Heyland, HdbDStR Bd. II S. 196.
 - 2) Zur Situation bei Bestreiten der Rechtsgültigkeit des Volksbegehrens durch den Landtag vgl. unten.

III. Auswirkungen bei Verneinung einer Sperrwirkung

Geht man mit Feneberg und Kruis ¹⁾ sowie der überwiegenden Meinung in der Literatur zur Bamberger ²⁾ und Weimarer ³⁾ Verfassung davon aus, es sei ohne weiteres zulässig, daß der Landtag dem Volksbegehren ein auf selbständiger Vorlage beruhendes Gesetz entgegensetzen kann, so scheint die Anwendung des Grundsatzes "lex posterior derogat legi priori" auszureichen, um den möglichen Konflikt zwischen Parlamentsbeschluß und Volksentscheid zu lösen: Verwirft das Volk im Volksentscheid den Volksbegehrensentwurf, so bleibt das vom Parlament beschlossene Gesetz in Kraft, nimmt es dagegen den Volksbegehrensentwurf an, so tritt das Landtagsgesetz insoweit außer Kraft, als es den Bestimmungen des vom Volk beschlossenen Gesetzes widerspricht ⁴⁾. Damit scheint die Annahme einer Sperrwirkung überflüssig. Bei genauerer Betrachtung ergibt sich aber ohne sie eine Fülle von Problemen.

-
- 1) Vgl. Feneberg, Erl. V zu Art. 81 LWG, (S. 157, 158); Kruis S. 551, 553 jeweils linke Spalte; im übrigen in der Literatur zur gegenwärtigen bayerischen Verfassung nicht weiter erwähnt.
 - 2) Unklar bei Kratzer Anm. 11 zu §76 VU und Nawiasky, Bayerisches Verfassungsrecht, S. 296, 305; ebenso wie bei den Autoren zur Weimarer Verfassung wird das Problem fast nie ausdrücklich erwähnt. Daraus, daß sich die Autoren immer nur Gedanken machen, ob ein "aus Anlaß" des Volksbegehrens gefaßter Parlamentsbeschluß über den gleichen Gegenstand mit zum Volksentscheid gelangt, kann man folgern, daß ein parlamentarischer Gesetzesbeschluß über den gleichen Gegenstand, der nicht "aus Anlaß", also in unmittelbarem Zusammenhang mit dem Volksbegehren gefaßt wurde, für zulässig gehalten wurde.
 - 3) Insbes. Gebhard S. 348, 349; Kaisenberg, Zeitschrift für öff. Recht Bd. VI S. 176, derselbe in HdBDStR Bd. II S. 212, derselbe in Volksentscheid und Volksbegehren S. 20 unten: Voraussetzung dafür, daß der Gegenentwurf mit zum Volksentscheid gelangt, ist immer, daß es sich formell um einen unselbständigen Abänderungsantrag zum Volksbegehren handelt, d.h. aber, daß die genannten Autoren auch einen selbständigen Gesetzesbeschluß über den gleichen Gegenstand als zulässig ansehen.
 - 4) So ausdrücklich Feneberg, Erl. V zu Art. 81 LWG (S. 158).

- a) Einmal liegt einem Volksbegehren meist ein Konflikt Landtagsmehrheit - Opposition plus Volk oder Landtag - Volk zugrunde. Bei dieser Konstellation liegt aber die Gefahr nahe, daß die Landtagsmehrheit versucht sein könnte, falls sie nicht an den Weg des Gegenentwurfs und der Mitvorlage an das Volk gebunden ist, ihr Gesetzgebungskonzept dadurch durchzusetzen, daß sie das Volksbegehren gewissermaßen "überholt" ¹⁾ und vollendete Tatsachen schafft ²⁾, so daß das Volksbegehren mehr oder weniger gegenstandslos wird. Es könnte also die Zulässigkeit eines selbständigen Gesetzes über den gleichen Gegenstand zu einer erheblichen Beeinträchtigung des Volksbegehrens führen. Dagegen würde die Annahme einer Sperrwirkung diese Gefahr ausschalten; denn das Landtagsgesetz könnte nicht vor dem Volksentscheid in Kraft treten, da es in Form eines Gegenentwurfs gem. Art. 74 Abs. IV BV dem Volk gleichzeitig mit dem Volksbegehren zur Entscheidung vorgelegt werden müßte.
- b) Diese eben angestellte Überlegung, daß Volksbegehren und Volksentscheid ohne Sperrwirkung durch eine überholende Gesetzestätigkeit stark beeinträchtigt werden könnte, wird durch das folgende konstruierte Beispiel (wobei im Unterschied zu oben der Landtag gerade nicht eine andere als die von den Unterstützern des Volksbegehrens gewünschte Regelung will, sondern zumindest sachlich die gleiche Regelung anstrebt) nur erhärtet:

-
- 1) Diesen Ausdruck verwendet König, Sperrwirkung bei konkurrierender Gesetzgebung, in NJW 1973 S. 1827, in ähnlichem Zusammenhang: er spricht von dem Vorwurf, bei der konkurrierenden Gesetzgebung könnten die Länder durch eine den Bund überholende Gesetzestätigkeit diesen vor vollendete Tatsachen stellen.
- 2) Beispiel von Kloepfer, Vorwirkung von Gesetzen, S. 50: Begründung unbefristeter subjektiver Rechte.

Angenommen, es liegt ein auf Verfassungsänderung gerichtetes Volksbegehren vor, mit dem die Regelung eines Gegenstandes in ganz bestimmter Weise begehrt wird, und der Landtag findet diese Regelung sachlich gut, jedoch seinem Inhalt nach weniger für die Verfassung geeignet, und beschließt diese Regelung nun als selbständiges Gesetz, nicht als Gegenentwurf zur Mitvorlage gem. Art. 74 Abs. IV BV, so ergibt sich, wenn man einmal weiter unterstellt, das Volk lehne das Volksbegehren beim Volksentscheid wegen seines Inhaltes ab, folgende paradoxe Situation: Das auf Verfassungsänderung gerichtete Volksbegehren ist infolge der Ablehnung im Volksentscheid hinfällig. Bestehen bleibt jedoch das inhaltlich gleichlautende Landtagsgesetz, obwohl das Volk diese Regelung gerade nicht wollte. Wenn man sagt, solange erst das Volksbegehren, aber noch kein Volksentscheid vorliegt, stelle der parlamentarische Gesetzesbeschluß nicht unbedingt eine Nichtbeachtung des Volkswillens dar, weil ja noch offen sei, was Volkswille ist, so trifft dieser Gedanke nicht den Kern. Denn hier wird durch den parlamentarischen Gesetzesbeschluß der Entscheidung des Volkes vorweggegriffen, der Volksentscheid faktisch zu einer inhaltlosen Formalie entwertet.

- c) Die im Beispiel unter b) sichtbar werdende Beeinträchtigung der freien Entscheidung des Volkes im Volksentscheid tritt aber auch bei weniger krassen Beispielen ein. Ist beispielsweise der Landtag im wesentlichen mit dem Volksbegehrensentwurf einverstanden und beschließt

diesen mit geringfügigen Änderungen, so handelt es sich nach o.a. Meinung ¹⁾ bei dem vom Landtag mit Änderungen beschlossenen Gesetz nicht um einen Gegenentwurf, der dem Volksentscheid mit zu unterbreiten wäre, sondern um ein selbständiges voll gültiges Gesetz. Da damit das Volksbegehren als abgelehnt gilt, muß es dem Volksentscheid unterbreitet werden. Wird nun das Volksbegehren abgelehnt, so wird man unterstellen können, daß damit sachlich auch gegen das vom Landtag geringfügig modifizierte Gesetz Stellung bezogen ist. Dennoch bleibt es bestehen. Damit aber wird der Volksentscheid zur Farce. Die Ursache dafür liegt in folgendem: Verneint man eine Sperrwirkung, also ein Verbot für den Landtag ein eigenes selbständiges Gesetz über den gleichen Gegenstand zu beschließen, so entscheidet das Volk im Volksentscheid nur über den Volksbegehrensentwurf, es kann also nur diesen ablehnen oder annehmen. Nur bei der Annahme des Volksbegehrensentwurfs ist dann gewährleistet, daß gemäß dem lex-posterior-Satz dem Willen des Volkes entsprochen wird und das Landtagsgesetz, soweit es dem entgegensteht, außer Kraft gesetzt wird. Bei Ablehnung des Volksbegehrensentwurfs ist jedoch über den Willen des Volkes hinsichtlich des Landtagsgesetzes gar nichts ausgesagt, etwa wenn dieses eine völlig andere Regelung des Gegenstandes enthält. Hat das Landtagsgesetz

1) Feneberg, Erl. y zu Art. 81 LWG (S. 157 f).

jedoch den Volksbegehrensentwurf nur geringfügig modifiziert, so wird im allgemeinen die Ablehnung des Volksbegehrens de facto auch die Ablehnung des Landtagsgesetzes umfassen, de jure wirkt sie sich aber hier nicht aus. Anders dagegen, wenn der Landtag gezwungen wäre gem. Art. 74 Abs. IV BV einen Gegenentwurf mit-
vorzulegen. In diesem Falle würde die Ablehnung des Volksbegehrens nicht automatisch die Annahme des Landtagsgesetzes zur Folge haben. Vielmehr könnte auch das Landtagsgesetz abgelehnt werden ¹⁾, da für jeden Entwurf die in der Abstimmung vorzulegende Frage so zu stellen ist, daß sie mit Ja oder Nein beantwortet werden kann, Art. 83 Abs. III, IV LWG.

- d) In einem weiteren Punkt führt es zu unbefriedigenden Ergebnissen, wenn man ein selbständiges Gesetz des Landtags über den Gegenstand des Volksbegehrens im Zeitraum zwischen Vorliegen des erfolgreichen Volksbegehrens und Volksentscheid als zulässig ansieht.

1) So für die WV Fetzner S. 42 f; Thoma, Zeitschrift für öff. Recht, Bd. VII (1928) S. 500 meint, es sei zwar eine präzise, jedoch die freie Entscheidung des Referendums stark verkürzende Regelung, wenn dem Volk -wie in Preußen- nur die Frage vorgelegt wird, ob das von den Initianten vorgelegte Gesetz an die Stelle des vom Landtag beschlossenen Gesetzes treten solle. Darauf ließe es aber in Bayern hinaus, auch wenn die Formulierung eine andere wäre.

Vgl. insbesondere auch Triepel, AöR Bd. 39 (1920) S. 495: Ein Volksbegehren hat keinen Sinn, "wenn nicht dem Volk schließlich die letzte Entscheidung gegenüber einem Parlamentsbeschluß zukommt, der dem aus der Mitte des Volkes gestellten Gesetzesantrage zuwiderläuft". Vgl. auch Kaisenberg, Volksentscheid und Volksbegehren, S. 20 f.

Wenn sich nämlich das Volk für den Volksbegehrensentwurf entscheidet, so würde die Anwendung des lex posterior-Satzes bewirken, daß das entgegenstehende Landtagsgesetz außer Kraft gesetzt wird. Das hätte aber zur Folge, daß unter Umständen das Landtagsgesetz nur ganz kurze Zeit in Kraft bleibt, dann aber durch den Volksentscheid umgestoßen wird.

Um dieses Ergebnis zu vermeiden, enthielt das Gesetz über den Volksentscheid in §3 Abs. II für den Fall, daß dem Reichstag mehrere Volksbegehren über den gleichen Gegenstand vorgelegen haben und er eines davon unverändert angenommen hat, so daß über dieses eigentlich gemäß Art.73 Abs. III S. 4 WV der Volksentscheid entfallen wäre, die Bestimmung, daß auch das unverändert angenommene Volksbegehren zusammen mit den anderen Entwürfen dem Volksentscheid unterbreitet werden sollte. "Es würde also andernfalls zunächst ein Gesetz verkündet und in Kraft treten, von dem noch nicht feststeht, ob es überhaupt in Kraft bleibt und ob es nicht etwa durch einen bald folgenden Volksentscheid wieder umgestoßen wird. Ein solcher Zustand wäre äußerst unerwünscht und könnte zu großen Unzuverlässigkeiten führen" ¹⁾.

1) Kaisenberg, Volksentscheid und Volksbegehren, S. 20.

Eine dem § 3 Abs. II VEG vergleichbare Bestimmung enthält das LWG nicht. Sie wäre auch überflüssig, weil -nach der hier vertretenen Auffassung- von mehreren Volksbegehren, von denen eines vom Landtag unverändert angenommen worden ist, auch dieses ohnehin mit den übrigen mit zum Volksentscheid gebracht werden müßte.

In der bayerischen Verfassung ist der Fall, daß bei Vorliegen eines Volksbegehrens ein Gesetz über den gleichen Gegenstand zustande kommt und dann durch den folgenden Volksentscheid wieder außer Kraft gesetzt wird, nur in der Weise denkbar, daß der Landtag über den Gegenstand des Volksbegehrens ein eigenes, anderslautendes Gesetz beschließt und nicht als Gegenentwurf zum Volksentscheid mitvorlegt. Die Beschränkung auf letztere Möglichkeit würde die unerwünschte Konsequenz vermeiden, daß ein Gesetz nur kurzzeitig in Kraft bleibt.

- e) Sollte eine derartige Blockierung des Landtags nicht bestehen, so hätte das noch eine weitere unangenehme Konsequenz: Der Landtag könnte dann nicht nur alternativ anstelle eines Gegenentwurfs gemäß Art. 74 Abs. IV BV, sondern auch kumulativ zu einem¹⁾ solchen Gegenentwurf ein eigenes Gesetz beschließen. Daß diese Möglichkeit nicht rein theoretisch ist, hat der Rundfunkstreit bewiesen: Hier hatte der Landtag -wie oben bereits erwähnt- die Rechtsgültigkeit des Volksbegehrens bestritten, aber eventualiter für den Fall, daß der BayVerfGH die Rechtsgültigkeit feststellen sollte,

1) Vergl. zu der sich dann stellenden Frage der Unverrückbarkeit des Votums Maunz, Unverrückbarkeit parlamentarischer Beschlüsse S. 304 ff (308), in: Im Dienst an Recht und Staat, Festschrift für Werner Weber zum 70. Geburtstag, Berlin 1974.

einen Gegenentwurf gem. Art. 74 Abs. IV BV beschlossen. Unter dem Druck der öffentlichen Meinung rückte die Mehrheitspartei im bayerischen Landtag von diesem Gegenentwurf wieder ab und faßte zusammen mit den übrigen Parteien einen auf selbständiger Vorlage beruhenden Beschluß, der eine völlig andere Regelung als der Gegenentwurf enthielt. Zwar mußte dieser Beschluß des Landtags noch gem. Art. 75 Abs. II S. 2 BV dem Volksentscheid unterbreitet werden, da er auf Verfassungsänderung gerichtet war; unterstellt man aber einmal, es hätte sich um ein einfaches Gesetz gehandelt und außerdem, der BayVerfGH hätte auf Antrag eines der Unterzeichner die Rechtsgültigkeit des Volksbegehrens festgestellt, so hätten sich tatsächlich ein Gesetzesbeschluß des Landtags und ein diesem widersprechender Gegenentwurf des Landtags gem. Art. 74 Abs. IV BV gegenübergestellt, ein höchst verwirrender Zustand.

IV. Die Organtreue als Grund für die Beschränkung des Landtags auf den Weg des Art. 74 Abs. IV BV

Dennoch rechtfertigen es derartige Überlegungen allein noch nicht, eine Sperrwirkung anzunehmen, den Landtag also bei seiner Stellungnahme zum Volksbegehren auf den Weg des Art. 74 Abs. IV BV zu beschränken. Vielmehr ist nach einer verfassungsrechtlichen Absicherung zu suchen.

1. Sinn und Zweck von Volksbegehren und Volksentscheid

Ein erster Ansatzpunkt für eine Pflicht des Landtags, falls er einen Gegenentwurf macht, diesen als unselbständigen Abänderungsantrag gem. Art. 74 Abs. IV BV zum Volksbegehren

einzubringen und mit zum Volksentscheid vorzulegen, ist aus Sinn und Zweck von Volksbegehren und Volksentscheid herzuleiten.

Richard Thoma bezeichnete Volksbegehren und Volksentscheid als "Gegengewichte unmittelbar demokratischer Art" ¹⁾, die zu dem parlamentarischen Gesetzgebungssystem in die Verfassung eingebaut wurden "in der Absicht, als Korrektiv gegen einseitige Parlamentsherrschaft und Parteienherrschaft wirksam werden zu können" ²⁾. Sie sind Bestandteil eines Systems von checks and balances ³⁾ und dienen als Ergänzung, Korrektiv und Kontrolle des Parlaments ⁴⁾. "Beim Volksentscheid auf Volksbegehren... kann man vielleicht sogar sagen, daß der Zweck des Verfahrens sich in dieser Kontrollfunktion erschöpft" ⁵⁾. Ein gutes Beispiel für diese Kontrollfunktion bietet der sogenannte bayerische Rundfunkstreit: Nachdem trotz des erbitterten Widerstandes der Opposition die Mehrheitspartei im Landtag ein Rundfunkgesetz verabschiedet hatte, kam es zu einem erfolgreichen Volksbegehren, mit dem eine Verfassungsänderung erstrebt wurde, die die in dem Rundfunkgesetz verankerte Erhöhung der Zahl der Parlamentarier im Rundfunkrat wieder rückgängig machen sollte. Zwar fand über dieses Volksbegehren kein Volksentscheid statt, da -wie

1) Thoma in HdbDStR Bd. I S. 196; vgl. auch Prot. I S. 167.

2) Thoma aaO.

3) Thoma, Zeitschrift f. öff. Recht, Bd. VII (1928) S. 489.

4) Vgl. Nawiasky, Ein neuer Vorschlag zum Volksentscheid, BayVBL Bd. 77 (1929) S. 417.

5) Carl Schmitt, Volksentscheid und Volksbegehren, S. 9; vgl. auch Bühler, die Reichsverfassung, S. 97.

oben bereits erwähnt- vom Landtag die Rechtsgültigkeit des Volksbegehrens bestritten wurde. Die Parteien einigen sich aber zu einem Kompromiß, der dann durch Volksentscheid angenommen wurde. Dieser soeben beschriebenen Funktion von Volksbegehren und Volksentscheid als Kontrolle und Korrektiv würde es nun aber widersprechen, wenn der Landtag anstelle eines Gegenentwurfs zum Volksbegehren, den er mit zum Volksentscheid vorlegen müßte, einen gewöhnlichen Gesetzesbeschluß über den Gegenstand des Volksbegehrens fassen könnte. Denn wie die oben unter III. angeführten Beispiele deutlich werden lassen, wird die Wirkung des Volksbegehrens als Kontrolle gegenüber dem Parlament in vielen Fällen durch ein eigenständiges Landtagsgesetz über den gleichen Gegenstand vor dem Volksentscheid zunichte gemacht.

2. Die Organentreue

Es liegt nahe, weitere Anhaltspunkte für die Frage einer Sperrwirkung aus einem Vergleich mit einer Situation herzuleiten, in der sich in ähnlicher Weise zwei verschiedene miteinander konkurrierende Gesetzgeber gegenüberstellen. Dies ist im Bund-Länderverhältnis im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung der Fall. Dabei ist nicht an den Fall zu denken, daß der Bund bei einer Materie der konkurrierenden Gesetzgebung bereits bis zum Gesetzesbeschluß vorangeschritten ist. Der Situation im Verhältnis zwischen Landtag und Volk als Gesetzgeber nach Vorliegen eines vom Volk begehrten Entwurfs aber vor dem

Volksentscheid hierüber, ist im Bund-Länder-Verhältnis nur die Situation vergleichbar, daß der Bund erst einen Gesetzentwurf eingebracht hat. Denn beiden Fällen ist gemeinsam, daß ein in diesem Stadium gefaßter Gesetzesbeschluß des einen Gesetzgebers (Landtag im Verhältnis Landtag-Volk, Land im Verhältnis Bund-Länder) durch den darauf folgenden Gesetzesbeschluß des anderen Gesetzgebers (Volk im Verhältnis Landtag-Volk, Bund im Verhältnis Bund-Länder) wieder umgestoßen werden könnte. Existiert nun bereits ab Einbringen eines Gesetzentwurfs im Bundestag für die Länder eine Sperrwirkung bei ihrer Gesetzgebungstätigkeit, soweit sie sich auf den gleichen Gegenstand bezieht, so könnte dies auch Bedeutung für die Gesetzgebungstätigkeit des Landtags haben, wenn auf Grund eines Volksbegehrens ein Volksentscheid bevorsteht.

- a) Beginn der Sperrwirkung für die Gesetzgebungstätigkeit der Länder bei der konkurrierenden Gesetzgebung

Nach ganz herrschender Auffassung besteht grundsätzlich eine Sperrwirkung für die Länder noch nicht mit dem Einbringen eines Gesetzentwurfs im Bundestag, sondern erst mit Verkündung ¹⁾ bzw. Inkrafttreten ²⁾ des Bundesgesetzes.

1) Vgl. Kloepfer, Vorwirkung von Gesetzen, S. 48; König, Sperrwirkung bei konkurrierender Gesetzgebung, NJW 1973 S. 1828.

2) Vgl. v. Mangoldt-Klein, Art. 72, Anm. III 3d (S. 1439); unscharf Schmidt-Bleibtreu-Klein, Art. 72 RdNr. 3 und Leibholz-Rinck, Art. 72 RdNr. 1, die die Sperrwirkung mit "Erlaß" des Bundesgesetzes annehmen.

Die abweichende Meinung ¹⁾, die eine Sperrwirkung schon mit Einbringen eines Gesetzentwurfs im Bundestag annimmt, stützt sich dabei auf den Gedanken des bundesfreundlichen Verhaltens: "Es wäre ein Verstoß gegen die den Ländern gegenüber dem Bund obliegende Loyalitätspflicht, wenn ein Land von seiner konkurrierenden Zuständigkeit noch in einem Zeitpunkt Gebrauch machen wollte, in dem ein die gleiche Materie betreffendes Bundesgesetz von den Organen der Bundeslegislative behandelt wird" ²⁾. Aus dieser Loyalitätspflicht kann sich aber auch nach der herrschenden Meinung für den Einzelfall eine Vorverletzung der Sperrwirkung ergeben, wenn der Bund die Folgen der Ländergesetzgebung rechtlich oder faktisch auch durch angemessene Übergangsregelungen nicht beseitigen kann oder wenn das Verhalten der Länder gegen den Bund gerichtet ist, zumindest nicht durch sachliche Notwendigkeit geboten ist ³⁾. Das BVerfG hat die Frage neuerdings ausdrücklich offen gelassen, ob für die Gesetzgebung der Länder eine Sperrwirkung generell ab dem Zeitpunkt des Einbringens eines Gesetzentwurfs in den Bundestag besteht, obgleich es die Gefahr, daß sich Bund und

-
- 1) Huber, Ernst Rudolf, Wirtschaftsverwaltungsrecht, Bd. I S. 658; Bd. II S. 147; offen gelassen vom Hess. Staatsgerichtshof in der Entscheidung vom 4.8.1950, abgedruckt im AöR, Bd. 77 (1951/52) S. 333; vgl. dazu auch Bayer, Die Bundestreue, S. 102 f.
 - 2) Huber, Ernst Rudolf, Wirtschaftsverwaltungsrecht, Bd. II S. 658.
 - 3) So König, Sperrwirkung bei konkurrierender Gesetzgebung, NJW 1973 S. 1827; Kloepfer, Vorwirkung von Gesetzen, S. 49 f.

Länder innerhalb einer gewissen Zeitspanne gleichzeitig derselben gesetzgeberischen Materie annehmen könnten, als einen "schwer erträglichen Zustand" ansieht ¹⁾. Es entnimmt aber dem Grundsatz des bundesfreundlichen Verhaltens eine Pflicht der Länder, sich jedenfalls dann ihres Gesetzgebungsrechts zu enthalten, sobald der Bundesgesetzgeber von mehreren zeitlich und inhaltlich aneinander anschließenden Gesetzen, mit denen eine umfassende Regelung einer Materie geplant ist, auch erst eines erlassen hat ²⁾. Die Länder sind von da ab im Gesamtbereich dieser Materie von der Gesetzgebung ausgeschlossen. Diese vom BVerfG für diesen Fall gesetzte Sperrwirkung geht aber in gewisser Hinsicht noch weiter als die Annahme einer Sperrwirkung bei Einbringen eines Gesetzentwurfs in den Bundestag. Denn in den übrigen Teilbereichen der Materie, die der Bund mit Erlaß des einen Gesetzes zu regeln begonnen hat, sind die Länder bereits zu einem Zeitpunkt in ihrer Gesetzgebungstätigkeit blockiert, zu dem noch nicht einmal ein Gesetzentwurf in den Bundestag eingebracht ist.

Zusammenfassend läßt sich feststellen, daß im Verhältnis von Bundesgesetzgeber und Landesgesetzgeber bei konkurrierender Gesetzgebung eine Sperrwirkung des Landesgesetzgebers nicht schon generell mit Einbringen eines Gesetzentwurfs im Bundestag angenommen wird, daß dieser

1) BVerfGE 34/28 f.

2) BVerfGE 34/28 f.

Grundsatz jedoch erhebliche Einschränkungen und Modifikationen durch die ungeschriebene verfassungsrechtliche Pflicht der Länder zu bundesfreundlichem Verhalten erfährt ¹⁾. Danach dürfen die Länder, auch wenn sich das bundesgesetzgeberische Verfahren erst im Stadium der Entwurfsberatung befindet, von ihrem Gesetzgebungsrecht keinen Gebrauch mehr machen, sofern ihr Handeln nicht durch sachliche Notwendigkeit geboten ²⁾ ist, sie keinen "besonderen legitimierenden Grund" ³⁾ dafür haben, die bundesgesetzliche Regelung nicht abzuwarten. Insbesondere dürfen sie nicht durch eine den Bund überholende Gesetzgebungstätigkeit diesen vor vollendete, nicht oder nur schwer revisible, Tatsachen stellen ⁴⁾.

b) Übertragbarkeit dieser Grundsätze auf das Verhältnis von Landtagsgesetzgeber und Volksgesetzgeber - die Organtreue

Nun gilt die Idee des bundesfreundlichen Verhaltens nur im Bund-Länder-Verhältnis, also im förderativen Bereich. Eine unmittelbare Übertragung des Gedankens der Bundestreue auf das Verhältnis von Volks- und parlamentarischem Gesetzgeber verbietet sich daher. Auch eine schlichte Analogie kommt nicht in Frage, da die Pflicht zum bundesfreundlichen Verhalten aus dem Bündnisgedanken entwickelt

1) Vgl. Kloepfer, Vorwirkung von Gesetzen, S. 49.

2) König, Sperrwirkung bei konkurrierender Gesetzgebung, NJW 1973, S. 1827.

3) Kloepfer aaO.

4) Vgl. König aaO; Kloepfer, Vorwirkung von Gesetzen, S. 50.

ist und deshalb nicht auf das Verhältnis von Staatsorganen untereinander erstreckt werden kann ¹⁾. Doch ist die Bundestreue nur Anwendungsfall einer allgemeinen und umfassenden Loyalitätspflicht aller staatlichen Organe untereinander ²⁾. Alle Staatsgliederungen und -Organe sind durch einen "einbindenden kooperativen Verfassungssinn" ³⁾ untereinander auf ein gemeinsames Ganzes verpflichtet und haben daher eine Pflicht zur gegenseitigen Rücksichtnahme und Kooperation. Diese ungeschriebene verfassungsrechtliche Pflicht zur Rücksichtnahme eines Staatsorgans auf das andere wird auch als "Organtreue" bezeichnet ⁴⁾. "Jedes Verfassungsorgan hat diejenige Rücksicht auf andere Verfassungsorgane zu nehmen, die notwendig ist, um dem anderen Organ die Wahrnehmung seiner verfassungsrechtlichen Befugnisse und die Erfüllung seiner Verantwortlichkeiten zu ermöglichen" ⁵⁾. "In Bezug auf das Gesetzgebungsverfahren leite ich aus dem Gebot zur Organtreue die Verpflichtung ab, daß die gesetzgebenden Organe untereinander und miteinander so zu prozedieren haben, daß sie ihrer verfassungsrechtlichen

1) Vgl. Bayer, Die Bundestreue, S. 56.

2) Kloepfer, Vorwirkung von Gesetzen, S. 52 f.

3) Lerche, zur Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes über Maßnahmen zur außenwirtschaftlichen Absicherung gem. §4 des Gesetzes zur Förderung der Stabilität und des Wachstums der Wirtschaft (AbsichG) vom 29. Nov. 1968 -BGBl I, S. 1255- im Hinblick auf die Behandlung der sog. Altkontrakte, o.J. S. 9, zitiert bei Kloepfer, Vorwirkung von Gesetzen S. 53, Fußnote 204.

4) Schneider, Der Niedergang des Gesetzgebungsverfahrens, S. 423.

5) Schneider aaO S. 422.

Verantwortlichkeit genügen können. Dazu gehört z.B.,
....daß nicht vorweg ohne Not Tatbestände geschaffen werden, welche die Entschließungsfreiheit der gesetzgebenden Körperschaften zwangsläufig aufheben"¹⁾.

Zwar war mit diesen Zeilen von Hans Schneider nur an die innerhalb des parlamentarischen Gesetzgebungsverfahrens beteiligten Organe gedacht, weil sie sich vornehmlich auf das Bundesgesetzgebungsverfahren bezogen ²⁾. Doch besteht die wechselseitige Loyalitätspflicht aber auch dann, wenn sich Parlament und Volk als gesetzgebende Organe ³⁾ gegenüberstehen. Dabei ist die Pflicht des einen Organs zur Rücksichtnahme auf das andere nicht etwa abhängig von dessen Höherrangigkeit, wie man vielleicht bei der oben gezogenen Parallele zur konkurrierenden Gesetzgebung im Bund-Länder-Verhältnis denken könnte. Vielmehr ist in gleicher Weise, wie das niederrangige Organ dem höherrangigen gegenüber Rücksicht nehmen muß, dieses dem niederrangigen Organ gegenüber zur Loyalität verpflichtet, so daß die Rangfrage zwischen Volk und Landtag als Gesetzgebungsorganen hier unberücksichtigt bleiben kann ⁴⁾.

1) Schneider aaO S. 423.

2) Vgl. Schneider aaO S. 423 ff.

3) Vgl. zur Eigenschaft des Volkes als Staatsorgan, soweit es an der Gesetzgebung teilnimmt etwa Feneberg, Erl. I zu Art. 69 LWG (S. 134); Nawiasky, Bayerisches Verfassungsrecht, S. 87; Stier-Somlo S. 525.

4) Doch wird das Rangproblem in einem Anhang erörtert werden.

c) Inhalt der Organtreue im konkreten Fall

Die wechselseitige Loyalitätspflicht bedeutet in concreto, daß der Landtag bei seiner Gesetzgebungstätigkeit auf ein vorliegendes Volksbegehren, über das der Volksentscheid noch nicht stattgefunden hat, Rücksicht nehmen muß ¹⁾. Er darf nicht ohne Not Tatbestände schaffen, die das Volk in seiner Entschließungsfreiheit als gesetzgebendes Staatsorgan beeinträchtigen. Diese Gefahr bestünde aber immer dann, wenn der Landtag über den Gegenstand des Volksbegehrens ein selbständiges Gesetz beschließen würde, gleichgültig, ob es sich dabei in der Sache nur um eine geringfügige Änderung des Volksbegehrens handelt, dadurch aber im Falle der Ablehnung des Volksbegehrens durch das Volk der Volksentscheid faktisch wirkungslos wird, oder ob der Landtag ein dem Volksbegehren völlig widersprechendes Gesetz beschließt, durch das die Volksentscheidung gewissermaßen überholt wird und nicht oder nur schwer reversible Tatsachen geschaffen werden ²⁾. Aus dem Gedanken der Organtreue folgt deshalb, daß der Landtag bei Vorliegen

1) Vgl. zu einem anderen Fall der Pflicht des Parlaments zur Rücksichtnahme auf das Volk, auch wenn dieses nicht als Gesetzgebungsorgan tätig wird, Konrad, Parlamentarische Autonomie, DÖV 1971 S. 83. Es bestehe eine verfassungsrechtliche Pflicht für das Parlament, das gesetzgeberische Verfahren zeitlich so einzurichten, daß der betroffenen Öffentlichkeit eine Chance bleibt, den gesetzgeberischen Willensbildungsprozeß zu beeinflussen. In diesem allg. Zusammenhang einer Beschränkung des Parlaments ist auch die Tatsache zu erwähnen, daß das Parlament keine Initiative eines Haushaltsgesetzes einbringen darf, vgl. Maunz-Dürig-Herzog Art. 110 RdNr. 12.

2) Siehe dazu die unter III. angeführten Beispiele.

eines Volksbegehrens nicht einen selbständigen Gesetzesbeschluß fassen darf, sondern daß er den Weg des Art. 74 Abs. IV BV, Mitvorlage eines Gegenentwurfs zum Volksentscheid, beschreiten muß, sofern er keinen besonderen legitimierenden Grund für ein selbständiges Gesetz hat.

d) Legitimierende Gründe für ein selbständiges Landtagsgesetz bei Vorliegen eines Volksbegehrens?

aa) Einen derartigen legitimierenden Grund könnte man einmal in der Dringlichkeit eines Gesetzes sehen. Denn es könnte erforderlich sein, daß zumindest in dringenden Fällen, dem Landtag die Möglichkeit offen bleiben muß, über den Gegenstand des Volksbegehrens ein selbständiges Gesetz zu beschließen, damit nicht eine möglicherweise notwendige unverzügliche Regelung durch die Schwerfälligkeit des Volksentscheids verzögert wird.

Nun ist jedoch zum einen in den Fällen, in denen ein Volksbegehren eine positive Zielrichtung aufweist, also eine bisher nicht vorhandene gesetzliche Regelung erstrebt, ohnehin nur schwer vorstellbar, daß der Landtag, der es unterlassen hat, die Sache von sich aus aufzugreifen, obwohl ihm dies jederzeit freigestanden hätte, nun plötzlich bei Vorliegen eines Volksbegehrens die Angelegenheit als so dringlich erachtet, daß er glaubt, den Volksentscheid nicht abwarten zu können. Zum anderen -und dies gilt in gleicher Weise auch für die auf Aufhebung einer

gesetzlichen Regelung gerichteten Volksbegehren, also auf Volksbegehren mit negativer Zielrichtung hat es der Landtag ja selbst in der Hand, das Volksbegehren schneller zu behandeln und den Termin für den Volksentscheid früher anzusetzen als es die volle Ausnutzung der Fristen erlauben würde. Denn die dreimonatige Frist für die Behandlung des Volksbegehrens im Landtag sowie die weitere Dreimonatsfrist bis zur Abhaltung des Volksentscheids soll ja nur sicherstellen, daß das Volksbegehren nicht in den Schubladen liegen bleibt ¹⁾. Sie kann aber ohne weiteres beliebig verkürzt werden und damit auch der Landtagsgegenentwurf früher zur Abstimmung gebracht werden. Dem steht auch nicht Art. 74 Abs. VI BV entgegen, wonach Volksentscheide "gewöhnlich" im Herbst oder Winter stattfinden sollen ²⁾. Eine Lähmung der Gesetzgebung für einen bestimmten Sachbereich kann also kaum eintreten.

Hierin liegt ein wesentlicher Unterschied zu den Fällen der konkurrierenden Gesetzgebung im Bundesländer-Verhältnis, wo die Gegner einer Sperrwirkung, die schon mit Einbringen eines Gesetzentwurfs im Bundestag einsetzt, gerade damit argumentieren, es sei völlig unabsehbar, ob und wann der im Bundestag

1) Vgl. Prot. I S. 179.

2) Vgl. dazu Nawiaskey-Leusser-Schweiger-Zacher Art. 74 RdNr. 7.

eingebraachte Entwurf Gesetz wird; es trete eine Lähmung der Gesetzgebung ein, weil der Landesgesetzgeber nicht mehr handeln darf, obwohl der Bundesgesetzgeber noch nicht gehandelt hat. Dennoch ist auch im Verhältnis zwischen parlamentarischer und Volksgesetzgebung eine Situation denkbar, in der -wenn auch nur für bestimmte Zeit- eine Lähmung der Gesetzgebung eintreten kann. Es handelt sich um die Fälle, in denen die Verfassung die Möglichkeit der Referendumsinitiative einräumt. Denn hier kann ein vom Parlament beschlossenes Gesetz erst nach Ablauf einer bestimmten Frist ¹⁾ in Kraft treten, innerhalb derer die Referendumsinitiative ergriffen werden kann. Um hier bei einem unaufschiebbaren Bedürfnis nach gesetzlicher Regelung Abhilfe zu schaffen, sehen beispielsweise die Bamberger und die Schweizer Bundesverfassung die Möglichkeit vor, einen Gesetzesbeschluß des Parlaments, der keinen Aufschub duldet, für dringlich zu erklären und ihn damit der Referendumsinitiative und einem eventuellen Volksentscheid zu entziehen. In der gegenwärtigen bayerischen Verfassung kann ein solches Dringlichkeitsproblem jedoch nicht auftauchen, da sie die Einrichtung der Referendumsinitiative nicht kennt.

¹⁾ z.B. in der Bamberger Verfassung drei Monate (§ 77 Abs. II S. 1 VU i.V. mit Art. 22 LWG).

Wenn man es dennoch für notwendig ansieht, daß der Landtag bei Vorliegen eines Volksbegehrens die Möglichkeit haben soll, neben oder anstelle des mitvorzulegenden unselbständigen Gegenentwurfs ein selbständiges Gesetz zu beschließen, so wohl nicht deshalb, weil es sich dabei um ein Dringlichkeitsproblem handeln würde, sondern deshalb, weil der Landtag andernfalls in der Zeit zwischen Vorliegen des Volksbegehrens und dem Volksentscheid über die Materie nicht ohne Mitwirkung des Volkes entscheiden könnte. Daß diese Beschränkung aber sinnvoll ist, wurde bereits oben dargelegt.

- bb) Ein anderer legitimierender Grund für den Erlaß selbständiger Gesetze trotz Vorliegens eines Volksbegehrens könnte außerdem in dem Fall vorliegen, daß der Landtag die Rechtsgültigkeit eines Volksbegehrens bestreitet.

Mit dem Bestreiten der Rechtsgültigkeit eines Volksbegehrens durch den Landtag endet zunächst jede weitere Sachbehandlung ¹⁾, sofern die Initiatoren des Volksbegehrens den BayVerfGH nicht anrufen. Hier muß der Landtag ab dem Zeitpunkt des Beschlusses, mit dem er die Rechtsgültigkeit des Volksbegehrens verneint, ohne jede Beschränkung gesetzgeberisch tätig

1) Feneberg, Erl. II zu Art. 81 LWG (S. 156 unten).

werden können. Denn -würde man eine Sperrwirkung bejahen- hätten es die Unterzeichner eines Volksbegehrens in der Hand, auf unbestimmte Zeit die Gesetzgebung auf dem Gebiete des Volksbegehrens zu lähmen, indem sie es unterlassen, den BayVerfGH gem. Art. 81 Abs. V LWG anzurufen ¹⁾.

Beantragen aber die Unterzeichner des Volksbegehrens beim BayVerfGH die Rechtsgültigkeit festzustellen, so lebt die Sperrwirkung auf jeden Fall mit der Bejahung der Rechtsgültigkeit wieder auf, im Falle der Verneinung fällt sie endgültig fort. Problematisch ist nur die Zeit zwischen Antragstellung und Entscheidung. Auch hier ergibt sich aber aus dem Gedanken der Organtreue eine Pflicht des Landtags, die Entscheidung des BayVerfGH abzuwarten, zumal dieser innerhalb eines Monats entschieden haben muß, vgl. Art. 81 Abs. V i.V. mit Art. 71 Abs. II LWG.

Zusammenfassung:

Aus der Pflicht aller Verfassungsorgane zu gegenseitiger Rücksichtnahme und Kooperation ergibt sich für den Landtag in der Zeit zwischen Vorliegen eines Volksbegehrens und Volksentscheid die Beschränkung,

1) So zumindest nach der gegenwärtigen Rechtslage. Zu überlegen wäre aber, ob de lege ferenda nicht eine Bestimmung in das LWG eingefügt werden sollte, womit der Landtag gezwungen werden würde, selbst den BayVerfGH anzurufen, falls er die Rechtsgültigkeit des Volksbegehrens bestreitet. Denn immerhin hat bereits eine Prüfung der Rechtsgültigkeit durch das Staatsministerium des Inneren stattgefunden. Dann könnte man aber auch hier eine Sperrwirkung bejahen.

über den Gegenstand des Volksbegehrens nur unselbstständige Gegenentwürfe zur Mitvorlage zum Volksscheid gem. Art. 74 Abs. IV BV zu beschließen. Dagegen ist es ihm verwehrt, selbstständige Gesetzesbeschlüsse über den gleichen Gegenstand zu fassen.

Anhang

Die Abänderbarkeit der vom Volk beschlossenen Gesetze durch den Landtag

War das Problem der Sperrwirkung im oben ausgeführten Sinne unabhängig vom Rangverhältnis der beiden gesetzgebenden Organe Volk und Landtag untereinander, so spielt die Rangfrage für die Situation nach dem Volksentscheid die entscheidende Rolle. Denn nur im Falle, daß das volksbeschlossene Gesetz gegenüber dem vom Landtag beschlossenen Gesetz höherrangig wäre, könnte es nicht mehr vom Parlament ohne Zustimmung des Volkes abgeändert oder aufgehoben werden. Sollte dagegen ein durch Landtags-Beschluß zustandegekommenes Gesetz höherrangig oder zumindest gleichrangig sein, so könnte der Landtag die vom Volk durch Volksentscheid getroffene Regelung wieder beseitigen, im Falle der Gleichrangigkeit nach dem Grundsatz "lex posterior derogat legi priori" ¹⁾. Zwar erscheint eine solche "Verhöhnung des Volkswillens" ²⁾ nicht gerade wahrscheinlich. Immerhin wurde aber beispielsweise in der Weimarer Republik bei den geplanten Volksgesetzen über die Fürstenenteignung, die Neuregelung der Aufwertung und über das Verbot des Baues von Panzerkreuzern, erwogen, die nach positivem Volksentscheid erlassenen Gesetze sofort wieder durch

1) Selbstverständlich gelten diese Überlegungen nur für einfache Gesetze, Verfassungsänderungen sind infolge des obligatorischen Verfassungsreferendums ohnehin nur mit Zustimmung des Volkes möglich.

2) Nawiasky, Bayerisches Verfassungsrecht, S. 298; vgl. auch Bickel S. 77.

Reichsttagsgesetze aufzuheben ¹⁾. Praktisch geworden ist die Rangfrage damals aus dem Grunde nicht, weil sämtliche Volksgesetzgebungsversuche gescheitert sind.

Sicher kann bei der Beurteilung des Rangproblems die Möglichkeit eines Vorranges des parlamentsbeschlossenen vor dem volksbeschlossenen Gesetz ausgeschlossen werden ²⁾. Denn dann wäre bereits die Abänderbarkeit eines Landtagsgesetzes durch Volksentscheid problematisch ³⁾. Außerdem stünde die Höherrangigkeit der vom Landtag beschlossenen Gesetze gegenüber den durch Volksentscheid zustande gekommenen Gesetzen auch im Widerspruch zum Prinzip der Volkssouveränität, das in Art. 2 Abs. I BV verankert ist. Danach ist Träger der obersten Gewalt im Staate das Volk. Dieser Gedanke ist in mannigfachen weiteren Bestimmungen der bayerischen Verfassung konkretisiert und ausgeprägt. So nennt Art. 4 BV ausdrücklich die Stimmberechtigten auch als Ausübender der Staatsgewalt, wobei nach Art. 5 Abs. I BV die direkte Teilnahme des Volkes an der staatlichen Willensbildung im Bereich der Rechtsetzung stattfindet. In folgerichtiger Durchführung des Gedankens der Volkssouveränität ist eine Verfassungsänderung gegen den Willen des Volkes

1) Vgl. Hein S. 4, 10.

2) So aber für die WV und die damaligen Länderverfassungen Lucas, Jur. Rundschau 2. Jahrgang (1926) S. 496 f, der u.a. mit der Beschränkung des Initiativrechts des Volkes, Art. 73 Abs. IV WV argumentiert. Für die gegenwärtige bayerische Verfassung wird ein Vorrang von Landtagsgesetzen vor Volksgesetzen nirgends vertreten.

3) Darauf weist Hein S. 7 hin.

unmöglich, Art. 75 Abs. II S. 2 BV. Umgekehrt kann dagegen das Volk ein Gesetz ¹⁾ auch gegen den Willen des Landtags durchsetzen, Art. 74 BV. Souverän im Staate ist eben nicht der Landtag, sondern das Volk ²⁾.

Ob allerdings aus den erwähnten Bestimmungen der bayerischen Verfassung umgekehrt eine Höherrangigkeit der durch Volksentscheid zustande gekommenen Gesetze abgeleitet werden kann, mit der Folge, daß der Landtag diese ohne Zustimmung des Volkes nicht mehr abändern kann, erscheint zweifelhaft.

In der Weimarer Verfassung haben zahlreiche Autoren einen derartigen Vorrang des volksbeschlossenen Gesetzes zu begründen versucht, da -wie bereits erwähnt- auch dort ein Gesetz gegen den Willen des Reichstags im Wege des Volksentscheids beschlossen werden konnte und man verhindern wollte, daß der Reichstag dieses mit einfachem Mehrheitsbeschluß wieder aufheben und damit den Erfolg des Volksentscheids vereiteln könnte. Einige Autoren ³⁾ vertreten dabei den absoluten Vorrang des durch Volksentscheid zustande gekommenen Gesetzes, d.h. ein solches Gesetz soll nur wieder durch Volksentscheid abgeändert oder beseitigt

-
- 1) Ein verfassungsänderndes Gesetz auf Dauer, vgl. Art. 74, 75 Abs. II S. 2 BV, ob dagegen auch ein einfaches Gesetz auf Dauer ist gerade die Frage.
 - 2) Nawiascky-Schweiger-Leusser-Zacher, Art. 75 RdNr. 6; dagegen spricht Gmelin, AöR Bd. 19 (1930) S. 297 von "Parlamentssouveränität".
 - 3) Z.B. Wilk S. 157 f; Heyen S. 59; Wüst, S. 260.

werden können. Diese Auffassung war aber unvereinbar mit der Weimarer Verfassung und sie ist unvereinbar mit der gegenwärtigen bayerischen Verfassung, die in Art. 72 Abs. I BV von einem Nebeneinander von unmittelbarer und mittelbarer Gesetzgebung ausgeht. Eine Abänderbarkeit oder Beseitigung eines Volksentscheids nur wieder durch Volksentscheid würde dann zunehmend die Gesetzgebungskompetenz des Landtags einengen und die Struktur der Verfassung in Richtung auf eine unmittelbare Demokratie verändern ¹⁾. Deshalb wurde von anderen Autoren ²⁾ die Auffassung eines nur relativen Vorrangs des volksbeschlossenen Gesetzes vertreten. Ein durch Volksentscheid zustande gekommenes Gesetz sollte danach innerhalb derselben Legislaturperiode nur durch erneuten Volksentscheid geändert werden können, nach Neuwahl der Volksvertretung aber auch durch einfachen Parlamentsbeschluß ³⁾. Begründet wird diese Ansicht mit dem in den Verfassungsberatungen ⁴⁾ zum Ausdruck gekommenen Sinn des plebiszitären Verfahrens, nämlich ein Gegengewicht gegen den Parlamentsabsolutismus herzustellen, und ein Korrektiv und eine Kontrolle des Parlaments zu schaffen. Diese Funktion würde aber entfallen, wenn das Parlament den Volksentscheid

1) So Thoma, HdbDStR Bd. II S. 115.

2) Jacobi S. 256; Thoma HdbDStR Bd. II S. 116; Michaelis, DJZ, 34. Jahrgang (1929) S. 1454; ferner in den Diss. von Hein S. 44 und v. Dosky S. 28 ff.

3) Eine Modifikation dieser Lehre vertritt Jellinek, HdbDStR Bd. II S. 181, 182. Er hält eine Änderung des Volksgesetzes durch Reichstagsbeschluß dann für möglich, wenn neue erhebliche Umstände vorliegen.

4) Vgl. dazu Hein S. 19 ff und für die gegenwärtige bayerische Verfassung Prot. I S. 167.

sofort wieder aufheben könnte. Der höhere Rang des Volksgesetzgebers zeige sich auch darin, daß das Volk auch gegen den ausgesprochenen Willen des Parlaments ein Gesetz beschließen könne. Der Volksentscheid sei dem Parlamentsbeschluß deshalb übergeordnet, da er die unmittelbare unverfälschte Willensäußerung des Volkes gegenüber der nur mittelbaren durch das Parlament darstelle. Eine unmittelbare Entscheidung des Volkes könne aber nicht der Entscheidung eines Organs, das durch das Volk erst gewählt wird, gleichstehen ¹⁾.

Obwohl zuzugeben ist, daß diese Argumentation, die ja auch für die gegenwärtige bayerische Verfassung zutrifft, einiges für sich hat, reicht sie m.E. doch nicht aus, ohne zusätzliche verfassungsrechtliche Absicherung einen Vorrang des durch Volksentscheid beschlossenen Gesetzes zu begründen. Im Gegensatz zur alten Bremer Verfassung, die ausdrücklich einen relativen Vorrang des volksbeschlossenen Gesetzes bestimmte ²⁾, enthält die bayerische Verfassung keine derartige Regelung. Vielmehr stellt sie in Art. 5 und 72 BV den parlamentarischen und den Volksgesetzgeber gleichberechtigt nebeneinander, so daß nach gegenwärtiger Verfassungslage der Landtag nach dem Grundsatz "lex posterior derogat legi priori" ein durch Volksentscheid zustande gekommenes einfaches Gesetz durch

1) Vgl. v. Dosky S. 24; dieser Gedanke klingt auch bei Feneberg S. 158 oben an: "Abgesehen davon, daß... der unmittelbaren Entscheidung des Volkes der Vorrang vor der Beschlußfassung der vom Volk gewählten Vertretung eingeräumt werden müßte,..."; vgl. auch Feneberg S.160 unten.

2) Vgl. §8 der Bremer Verfassung vom 18. Mai 1920 .

einfachen Gesetzesbeschluß wieder beseitigen oder ändern könnte ¹⁾.

Wünschenswert wäre es allerdings, de lege ferenda eine Bestimmung in die Verfassung einzufügen, die einen erhöhten Schutz von durch Volksentscheid zustande gekommenen Gesetzen innerhalb derselben Legislaturperiode garantieren würde. Eine solche Bestimmung könnte etwa lauten: "Ein durch Volksentscheid beschlossenes einfaches Gesetz kann durch Landtagsbeschluß erst geändert werden, wenn inzwischen der Landtag neu gewählt ist".

1) Ebenso Nawiasky-Leusser-Schweiger-Zacher, Art. 74 BV RdNr. 9; Nawiasky-Leusser S. 154; Meder Art. 72 RdNr. 1;

Für die Verfassung des Landes Nordrhein-Westfalen: Geller-Klein-Rahm-Fleck, Art. 63 Anm. 4 (S. 445); vgl. dazu auch v. Mangoldt, AöR Bd. 77 (1951/52) S. 378: "Gegen die von Geller (Anm. 2 zu Art. 3) vertretene Auffassung endlich, daß ein im Wege des Volksentscheides beschlossenes Gesetz keine stärkere Kraft als die Gesetze des Landtags habe, müssen... erhebliche Bedenken angemeldet werden".

Zur Rechtslage unter der Bamberger Verf.: Gleichrangigkeit wurde vertreten von Nawiasky, Bayerisches Verfassungsrecht, S. 86 unten.

Zur Rechtslage unter der Weimarer Verfassung: Gleichrangigkeit wurde vertreten von Anschütz, Art. 73 Anm. 4 (S. 385 f); Gebhard, Art. 73 Anm. 13 b) (S. 346); Bickel S. 75 f.

Lebenslauf

Als Sohn des Dipl.-Ing. Rudolf Hannig und seiner Ehefrau Irma, geb. Lehmann, wurde ich am 20. Juli 1947 in West-Berlin geboren. Meine Kindheit verbrachte ich in Berlin. 1952 zog die ganze Familie aufgrund einer dienstlichen Versetzung meines Vaters nach München. Ich besuchte hier vier Jahre die Volksschule an der Boschetsriederstraße und anschließend neun Jahre das Ludwigsgymnasium und legte dort 1966 das Abitur ab. Im Wintersemester 1966/67 begann ich mit dem Studium der Rechtswissenschaft an der Universität München. Nach dem ersten Semester wurde ich einberufen und leistete meinen 18-monatigen Wehrdienst ab. Im Herbst 1968 konnte ich mein Studium an der Universität München fortsetzen. Nach acht Semestern absolvierte ich im Herbsttermin 1972 das erste juristische Staatsexamen. Im Jahre 1973 arbeitete ich an meiner Dissertation, für die ich ein Stipendium nach dem Graduiertenförderungsgesetz erhielt. Seit dem 1. März 1974 bin ich Referendar.

München, 21. März 1975

